

IVSTI HENNINGII BOEHMERI ICti,

POTENTISSIMI BORVSSORVM REGIS QVONDAM A CONSILIIS SANCTIORIBVS, REGIMINIS DVCATVS MAGDEBVRGICI CANCELLARII, ACADEMIAE FRIDERICIANAE DIRECTORIS, ORDINIS ICTORVM PRAESIDIS ET PROFESSORIS IVRIS PRIMARII

EXERCITATIONES

AD

PANDECTAS,

IN QVIBVS PRAECIPVA DIGESTORVM CAPITA EXPLICANTVR, ANTEA SIGILLATIM EDITAE, NVNC CONIVNCTIM SECVNDVM ORDINEM PANDECTARVM DIGESTAE,

CVRA FILII

GEORGII LVDOVICI BOEHMERI D.

POTENTISSIMI MAGNAE BRITANNIAE REGIS AB AVLAE CONSILIIS ET ANTECESSORIS IN ACADEMIA GEORGIA AVGVSTA.



TOMVS VI. CVM INDICE IN OMNES SEX TOMOS.

HANOVERAE ET GOETTINGAE,
CIↃ IↃ CC LXIV.

LECTORI BENEVOLO
S. P. D.
GEORGIVS LVDOVICVS BOEHMER.

Prodit denique paternarum exercitationum ad Pandectas volumen sextum idque vltimum, quod nullus diffido Tibi, Candide lector, aeque placiturum, ac priora. Quae eodem exhibentur dissertationes, in duplici potissimum versantur argumento. Aliae pertinent ad illustrandam eam iurisprudentiae priuatae partem, quae de criminibus praecipit, in iisque praecipua quaedam excussa sunt iuris capita, excessuum et delictorum indolem, nonnullas delictorum species, scilicet crimen suspecti, iniuriarum causam, parricidium et sacrilegium, nec non obligationem ad ea reuelanda ex vario iure ciuili canonico feudali et publico traditam, expensarumque criminalium pariter atque poenarum indolem concernentia. Aliae causam spectant appellationum, in quibus proposita sunt, quae tum ad vim appellationis et ad executionem, pendente illa, ex speciali ratione suscipiendam, tum quae ad querelam negatae iustitiae eiusque originem indolem et vsum pertinent. Praemisi singulis exercitationibus princeps, quoad eius fieri potuit, argumentum; indeque omni earundem vberius recensendarum opera eo lubentius supersedeo, cum et earum argumenta veluti in nucleo exposita exhibeantur in indiculo huic volumini praemisso. Indicem materiarum generalem, qui in tanta argumentorum in sex tomis expositorum varietate subsidium praestaret, annecti cum vtilissimum videretur, isque multorum desiderio expeteretur: id precibus meis dedit Collega Honora-

 tissimus,

tissimus, Vir Generosissimus et Excellentissimus *Io. Henr. Christianus de Selchow*, vt omni eius rei cura defungeretur. Qui itaque in calce apparent indices locupletissimi et omni accuratione contexti, illius studiis et humanitati, quam grato animo agnosco, debentur. Supersunt nonnullae B. Parentis dissertationes, varia *iuris publici* argumenta egregie illustrantes; quas speciali volumine complecti satius duxi, quam eas huic collectioni annectere, vt et satisfieret illis, quorum ex re videretur, illis solis vti.

Colophonem impositurus huic collectioni dum subiicio *memoriam Beati Parentis* ab academia Fridericiana a. CIƆ IƆCC XLIX in funere ipsius celebratam: rem Tibi, Candide lector, haud ingratam me facturum existimaui, eamque nec ab ea pietate alienam, qua manes defuncti aeternum veneror. Vitam eius saepius iam delineatam habes in *Iacobi Bruckeri* Pinacotheca decade I. n. 5. in *Io. Iac. Moseri* Lexico der iezt lebenden Rechtsgelehrten p. 17. in *Gabr. Wilh. Goettenii* Gelehrten Europa P. I. p. 346. P. II. p. 809. in *Christoph. Weidlichii* Geschichten der iezt lebenden Rechtsgelehrten in Teutschland P. I. p. 68. in *Io. Christoph. de Dreyhaupt* egregio opere omnique eruditionis apparatu in decus Vrbis Hallensis instructo, Diplomatisch-historischen Beschreibung des Saal-Creyses tom. II. p. 589. Recensum scriptorum, saepius iam editum, plena manu instruxit Vir illustris *Daniel Nettelbadt* in Hallischen Beytraegen zu der juristischen Gelehrten Historie Vol. I. P. III. n. 2. p. 425. Scrib. in Georgia Augusta a. d. XII. Mai CIƆ IƆCC LXIV.

ELOGIVM



ELOGIVM
IVSTI HENNINGII BOEHMERI
MEMORIAE EIVS
AB ACADEMIA FRIDERICIANA CONSECRATVM
IN FVNERE AN. CIↃ IↃCC XLIX.

Vix fama fuit, migrasse ad coelestes beatorum sedes excelsam animam IVSTI HENNINGII BOEHMERI, cum acerbissimi doloris sensus illico cunctorum pectora peruasit, subitaque consternatione perculit omnes, quotquot excellentissimam virtutem, ingenii praestantiam, eruditionis amplitudinem, merita in publicam et litterariam rem ingentia, nominis celebritatem, aliaque in vno BOEHMERO sociata innumerabilia decora, grata cum admiratione huc vsque reueriti fuerant. Ingemiscunt discessum magni Apollinis sui Musae Hallenses: illacrimatur luctuosissimo funeri vrbs nostra, maximo orbata ornamento: dolet Germania amissionem clarissimi ciuis, quem mille exteris opponere poterat: stupet denique, quasi attonitus, ad tanti occasum sideris, litteratus orbis vniuersus. Ac certe vix verba sufficiunt, quae cum grauissimam iacturam, tum acerrimum luctum, aliquo modo exaequare possint. BOEHMERVM amisimus, praesidium academiae, delicium vrbis, eruditorum reipublicae ocellum, Iurisprudentiae splendidissimum lumen, saeculi nostri Papinianum, ciuilis et ecclesiastici Iuris heroëm, commune cultioris orbis oraculum. Quemadmodum vero cumulatissimis Illustris Cancellarii meritis aeternum se obstrictam agnoscit Fridericiana, quem meminit omnem vim ingenii, omnes vastae eruditionis opes, ad illam ornandam illustrandamque vnice contulisse: ita facere non potest, quin caro nomini aliquod honoris moliatur monumentum, quod ipsum, licet impar prodeat Boehmerianae magnitudini, pignoris tamen instar obsidisque sit gratae deuotaeque pietatis, quam nulla vnquam delebit aut imminuet diuturnitas ac sempiternitas temporum. Probe quidem scimus, mirifice inter ceteras Diui nostri virtutes eluxisse illam raram moderationem animi, qua decorum suorum insignium ipse parcissimus exstitit aestimator, haud magnopere gauisus, dici de se quicquam aut scribi magnificentius, Titi Aristonis (*) exemplo, *nihil ad ostentationem, omnia ad conscientiam,*

 referens,

(*) PLIN. L. I. ep. XXII.

referens, egregiorumque factorum mercedem non ex populi sermonibus, sed ex facto, petens. Attamen cum vicissim pietatis sit, referre gratiam bene meritis, eorumque memoriae debitum munus exsoluere, haud peccaturos nos confidimus in modestiam Viri, si quidem vitae cum laude et celebritate transactae cursum sine fuco depingere instituamus, rosasque et lilia spargamus tumulo incomparabilis Iurisconsulti, quem perpetuo desiderabit secutura aetas, quemque laudibus extollere nunquam desinent nepotes et pronepotes nostri. Praeterea haud iniucundum futurum putamus hoc scriptionis genus tot Boehmeriani nominis cultoribus, apud quos in singulari existimatione fuit, tot exteris, qui copiam eruditionis celebritatemque famae mirati sunt, tot aliis hominibus, qui ex BOEHMERI olim disciplina profecti solidam Iuris diuini humanique scientiam ei cum maxime acceptam ferunt. Tacemus, tantam exempli esse praestantiam, qua facile vnusquisque inflammari possit, ad idem virtutis et laudis ingrediendum iter.

Patria Diuo nostro Cancellario inclita contigit Guelforum vrbs, *Hanouera*, vbi natus fuit d. XXVIIII. Ianuarii anni CIↃ IↃCLXXIIII. Parentem habuit Virum Consultissimum, VALENTINVM BOEHMERVM, aduocatum spectatae prudentiae et integritatis, atque hac laude ciuibus suis notissimum: matrem, ANNAM MARIAM SCHIRMERIAM. Haud praetermittendum ducimus, Boehmeros gentis suae origines debere Bohemiae, vnde etiam nominis adfinitatem facile colligas. Fuit tempus, quo horrendis Hussiticorum bellorum tempestatibus misere concussum illud regnum, multique religionis caussa patria extorres alibi perfugium quaerere coacti sunt. Exstiterunt inter hos Euangelicae fidei tenacissimos cultores maiores Boehmerorum, qui in Germaniam profugi ad Brunsuicenses terras, tanquam ad tutissimum portum, appulerunt, fortunarumque sedem in his oris collocare coeperunt. Vix inaestimabile coeli depositum deosculati fuerant parentes, vbi viuida mox indoles, inusitatusque mentis emicuit vigor. Tralatitium apud eos est, qui aliquid de vita nostri scriptis mandarunt, insedisse iam infanti aliquod quasi naturale librorum desiderium, adeo vt vagientem blandimenta nulla, nulla crepundia, certius tranquillare potuerint, quam attactus libellorum. Magis diuinas dotes explicare coepit pueritia, quae tanta mentis acie se protulit, ut inter puerum et virum nihil, nisi quod aetas ipsa et experientia secum fert, interesse discriminis videretur. Summam id ipsum excitauit curam amantissimi patris, vt filius tam egregius optimis scientiis mature imbueretur, ac coelestia illa dona diligenti et prouida institutione publicae rei bono magis magisque suscitarentur

rentur atque excolerentur. Aetatem hanc partim ipſe ad litterarum tirocinia deduxit pater, nullique in formando filio pepercit operae, partim regendam commiſit domeſticis praeceptoribus, dignis, qui tantae ſpei admouerentur. Stetit adoleſcentia BOEHMERI intra priuatam informationem vsque ad annum XIIII, vbi ſtudia extra limen penatesque protulit. Receptus tum in ſcholam publicam Hanouerenſem, peritiſſimis magiſtris conſpicuam. Ac in illo quidem conſtitutus litterarum ſtadio, tantos progreſſus fecit, vt vix exacto biennio primi ordinis alumnis adſcribi meruerit, in diſciplinam traditus pio doctoque Rectori IVSTO HOYSENIO. Sub huius viri manuductione id egit praecipue, vt artibus, quae ad humanitatem pertinent, expoliret ingenium, ſatis cognoſcens, in hoc ſitum eſſe verum decus et excellentiam totius eruditionis, nec nobile aliquid et magnificum exſurgere, niſi iacto prius fundamento tali. Vidit ingenii fertilitatem docilitatemque inſignem Acroaterii Rector, tantoque maior extitit aemulatio praeceptoris, ne vlla ex parte inſtituendi ardorem vinceret diſcendi cupiditas praeſtantiſſimi diſcipuli, quem vtrum amauerit, an ſuſpexerit, magis, ſane ambiguum videtur.

Tandem academiae maturus iuuenis patris arbitrio ad altiora tranſiit anno CIↃIↃCLXXXXIII. eoque conatu Ienenſem elegit vniuerſitatem, praeclariſſimis abundantem Profeſſoribus, et ad quam, tanquam ad mercaturam bonarum artium, inſignis quotidie confluebat multitudo exterorum, exemplum inde petitura melioris cultiorisque doctrinae. In haec ampliora emiſſus ſpatia, politiores litteras minime deſeruit, aut praepoſtero faſtu deſpexit, quin potius prudentiſſimo conſilio elegantioribus ſtudiis et Philoſophiae ſe tradidit primum, duce humaniſſimo SCHVBARTO, nec non TREVNERO et HARTVNGIO. Dare id profecto in ruborem poteſt omnes eos, qui praecipitant curas, illotisque manibus ſublimiorum diſciplinarum ſacra violant. Rectius e contrario ſibi conſulens BOEHMERVS iam praeludere coepit futurae magnitudini, qua palmam deinceps dubiam fecit togatis heroibus illis, humanioribus Iurisconſultis, Gallis Belgisque, qui elegantiorum litterarum cultu legibus lumen intulerunt poſtliminio. Ita vero optime praeparatus ac praeſtantiſſimis ſubſidiis inſtructus, feliciter ad ipſam deinde Iurisprudentiam excolendam acceſſit, doctoribus vſus celeberrimis Iurisconſultis, quorum nomina immortalia praeſtant eximia in Ius tam ciuile, quam eccleſiaſticum, tam priuatum, quam publicum, merita. Vere egregios dicimus viros, LYNKERVM, WILDVOGELIVM,

LIVM, SCHROETERVM, FRISIVM, FLOERCKIVM. His continuo adhaerescens, eorumque solidissimas doctrinas penitus imbibens, maximorum praeterea Iurisconsultorum scripta adsidua manu versans, cito legum rationem omnem perspicere, totamque Iuris artem vasto ingenio complecti, coepit.

Incidit in illud tempus Fridericianae nostrae inauguratio, insigni apparatu suscepta Calendis Iulii anni CIↃ IↃCLXXXXIIII. Quae solennitas cum exteros magno numero alliceret, ac vnusquisque plane insolito spectaculo oculos implere festinaret, tactus quoque rei magnitudine BOEHMERVS petit Halam, vt pompam dedicationis, et augustos nouae academiae natales, praesens miraretur. Postquam pedem intulit vrbi nostrae, surgentemque vidit inter tot plausus, inter tot publicas priuatasque gratulationes, Fridericianam, benignitate ac clementia Conditoris fortunatissimam, summis in omni sapientiae genere viris fulgidissimam, aliisque innumeris laudis argumentis maxime commendabilem, tantum protinus sibi nasci sensit Athenarum nostrarum amorem, vt felicem se existimaret, si quidem viuere daretur Halae; quem praenuntium quodammodo agnoscimus adfectum Viri, ciuitati nostrae litterariae tantopere olim illustrandae atque amplificandae diuinitus destinati. Effecit tamen, quin voti compos fieret tum, patris iussus, diu exspectatum desideratumque filium post breue tempus reuocantis in patriam. Ante quam veniamus ad alia, silentio praeterire non possumus, praeter cetera virtutis specimina, quibus in inclita Salana innotuit, communemque omnium gratiam existimationemque sibi deuinxit, visum quoque plus simplici vice fuisse in cathedra, de grauissimis iuris argumentis promte et fortiter differentem. Etenim non solum sub WILDVOGELII moderamine in theses miscellas iuridicas disputauit ter, sed etiam quarta vice elegantissimam, eamque proprio Marte elaboratam, dissertationem, *de imputatione culpae propriae*, cum egregia laude defendit.

Redditus natali solo nullum diem perdidit, sed conquisitas amplissimae eruditionis copias ad vtilitatem communem contulit, ac, pro illa quidem rerum suarum conditione, parentis etiam suasu hortatuque, forensia negotia tractanda sumsit. Quicquid vero in his susciperet ageretque, eluxit vbique singularis dexteritas, sollertia, fides: egit causas grauiter et ardenter: egit solide, siue meditata, siue subita, proferret, laudem inde inter ciues celeriter nactus, quae tamen, vt magis laudandus fieret, effecit. Clarissime autem apparere putamus nostri exemplo, quam longe distet a moliminibus

bus mortalium Supremi Numinis prouidentia, fata hominibus dispensans, eorumque sortem sapientissime constituens. Haud certe tam angustis limitibus circumscribi ingentem BOEHMERI animum voluit Deus, vt intra illepidos iudiciorum strepitus arceretur. Quin in ipsius Diui Cancellarii mente iam diu insederat consilium, si occasio esset, academicam eligendi vitam, meritoque in hoc permansit proposito, quod excellens eruditio, ingeniumque ad prouehendas atque amplificandas scientias natura factum, haud felicius sese extollat, quam in luce academiarum. Considerauit identidem, pro integritate sua, multum malitiae, quamuis nolint, addiscere, qui in foro et variis litibus versantur, scholam contra et auditorium rem inermem atque innoxiam esse, Iurisque prudentiam nusquam sincerius coli atque innocentius.

Talia animo voluenti atque versanti perquam commodum accidit exoptatumque, quod Iuueni cuidam litterarum studioso, patria Mindensi, in Rintelensem academiam cogitanti, comes requireretur anno CIↃ IↃCXCVII. Minime alienum, quod offerebatur, a suis rationibus existimans, lubens laetusque foro valedixit, Musasque resalutauit.

Enimuero prae Hallensis academiae celebritate cito displicere ac vilescere coeperunt BOEHMERO res Rintelensium, cumque breui post cum iuuene fidei suae commisso Halam ire iuberetur, quid quaeso putes laetius eidem potuisse accidere, illo in Fridericianam reditu, ipsi academiae fausto et salutari, nec vnquam sine gratae diuinae prouidentiae celebratione nobis commemorando? Ab hoc enim tempore vindicatum Fridericianae nostrae illud fulgentissimum lumen, quod tam splendide deinceps ei illuxit: illa praeclarissima eruditio, vnde nihil nisi inusitatum atque admirandum effloruit: illa virtus, quam ciues pariter atque exteri suspexerunt. Inter alios quidem magni nominis Professores tum praecipue se addixit Viris illustribus et clarissimis, SAMVELI STRYKIO, CHRISTIANO THOMASIO et IOHANNI FRANCISCO BVDDEO, quorum per totum cultiorem orbem late vagata fama insignem litteratae iuuentutis multitudinem vndiquaque attraxit, vt indies exsurgeret altius ciuitas haec litteraria, ac inter ceteras, quantumuis celebratissimas, Germaniae academias fere sola caput efferret. Ac profecto noua quasi cum ipsa Fridericiana exoriri videbantur fata disciplinis, nouaque facies prodire omnium scientiarum. Theologiam si spectemus, formulariae illi ac contentiosae sapientiae exsilium indixit pietas:

Iuris ſcientiae, exploſis Gloſſatorum nugis, maſculum vigorem, artusque et neruos, addiderunt Iurisconſulti: Medicinae et corporum curationi alius prorſus inductus habitus: inutiles ſcholaſticorum ſubtilitates et umbratiles tricas triumpharunt Philoſophi: commune erroribus bellum indictum, veraeque ſapientiae doctrinaeque decus a praeiudiciorum imperioſa tyrannide glorioſisſime vindicatum. Aſt quam praeclara hic ſcena aperta BOEHMERO, ad ſolidam eruditionem et laudem iam pridem citato gradu contendenti! Videbat theatrum, in quo ingenium, excelſum illud et plane diuinum, produceret, magnorumque exemplorum aemulatione incenſus, magnus ipſe aliquando euaderet verioris doctrinae adſertor ac inſtaurator. In praecipua vero felicitatis parte poſuit, quod ad STRYKII et THOMASII propiorem notitiam pateficeret aditus, quorum in conſuetudine et complexu verſari pulchrum merito et honorificum ſibi ducebat. Maximis tamen beneficiis cumulatus a STRYKIO fuit, qui adiutum omni ratione cupiens Virum probisſimum eruditisſimumque, nullam in tuendo eo ac ornando occaſionem neglexit. Ex quo enim noſtri intellexit praeſtantiam grauis ingeniorum cenſor, plus quam paterna caritate illum diligere incepit, optima eruditionis ſubſidia largiter ſubminiſtrauit, inſtructisſimae Bibliothecae vſum concesſit, arcana Iurisprudentiae aperuit, ac vniuerſe tanta STRYKIO expoliendi BOEHMERI atque in grande litterarum decus efformandi, voluptas exſtitit, vt hunc praecipue amplisſimae doctrinae ſuae heredem ſibi adoptaſſe videretur. Effectum quoque indulgentisſimi Patroni commendatione atque auctoritate, vt priuatisſimis repetitionibus doctrinarum, in publicis priuatisque acroaſibus ab Illuſtri Anteceſſore traditarum, legum cupidis inſeruiret adoleſcentibus, quod officium multis cum ſingulari fructu praeſtitit. Sic vero, cum maior quotidie in BOEHMERO fiducia eſſet, quam multis ſignis virtutis et eruditionis ſatis comprobabat, mirum eſſe non poteſt, quod prae aliis dignus viſus ſit deinceps, qui duorum fratrum ex nobili BVSCHIORVM gente ſtudia academica vitaeque cultum moderanda in ſe ſuſciperet. Adfulſit poſtea occaſio, iter per potiores Europae regiones ingrediendi, qua tamen, licet optabilis fortaſſe videatur plurimis, nec ſpernenda facile, vti noluit, nulla alia, vt arbitramur, ratione compulſus, quam quod a dilecta academia, cui iam totum ſe deuouere coeperat, iterum abſtrahi graue duceret. Ceterum penſabat breui, quod ſponte e manibus elabi

paſſus

paſſus erat, clementioris fortunae beneficium, aeque laetabile ac honorificum munus, nec tamen diuortii cum Fridericiana faciendi ſecum ferens neceſsitatem, quando Illuſtrisſimo S. R. I. Comiti Waldeccio, GEORGIO HENRICO, ſtudiorum et morum moderator datus fuit. Coniunxit cum nouo hoc munere Licentiaturae dignitatem, idque hortatu inprimis STRYKII, iniquum exiſtimantis, omni legum ſcientia excultiſſimum Virum diutius carere honoribus iis, quibus exornari pro merito iuſſit vetuſtas dignos Aſtraeae filios, quosque e contrario admodum intempeſtiuo et inſano ambitu in ſe trahunt paſſim exilia parumque culta ingenia. Superato igitur cum communi Iurisconſultorum Ordinis laude et admiratione examine vtroque, doctam elucubrauit diſſertationem inauguralem, argumentique minime vulgaris, de *Iure Epiſtalmatis*, qua ſub Patroni ſui praeſidio defenſa publice die XVII. Nouembris anni cIↄ Iↄcxcvii. ſummorum in vtroque Iure honorum Licentiam adeptus eſt. Vt vero Statutis Iuridici Ordinis perfecte ſatisfaceret, aliam mox ſuperaddidit perelegantem *de teſtamento non praelecto* diſſertationem, quam inſigni cum plauſu omnium propugnauit Praeſes.

Cepit ab eo tempore nobilem illum ardorem in Fridericiana docendo ſcribendoque inclareſcendi, quem nulla vnquam reſtinxit annorum ſeries, nulla imminuit virium atque aetatis fragilitas. Ac certe praeſtitit cum abundantiſſima doctrina coniuncta docendi perſpicuitas ac fides, vt magnus ſtatim concurſus, magna admiratio, auditorum eſſet, iique BOEHMERVM haud ſecus ac alterum STRYKIVM impenſiſſime colerent ac venerarentur. Multum identidem ad celebritatem adſequendam faciebant tot exquiſitiſſimi ſtudii diſſertationes, quae non ſolum ciuium academicorum in eum ora oculosque conuertebant, ſed etiam ianuam famae pateſaciebant apud exteros. Inter haec Summus STRYKIVS ad iudicialium quoque actorum tractationem vocare noſtrum, et in Iurisprudentiae practica parte opportunitates multas ſuppeditare coepit, quemadmodum viciſſim tantum BOEHMERO tribuit, vt plurimas diſputationes, quibus elaborandis otium haud ſuppetebat, eidem ſcribendas commiſerit, ac deinceps nihilominus ſub nomine prodire iuſſerit Strykiano.

Annus agebatur cIↄ Iↄcci. cum aulae Regiae proceribus innoteſcendi occaſionem nactus eſt exoptatiſſimam, eamque, ſicut exitus docuit, minime ſterilem atque infructuoſam. Aduentabat

tum noui Regis post Regiomontanam coronationem in Berolinensem vrbem reditus, cuius augustam magnificentiam praesens spectaturus Illustrissimus Comes Waldeccius, itineris socium adsumsit BOEHMERVM. Ita vero in aulam productus noster gradum sibi sterni vidit ad purpuratorum administrorum ineundam gratiam, quos praestantissimis dotibus, quibus enitebat, adeo sibi breui conciliauit, vt communem excellentissimorum Virorum colligeret fauorem atque existimationem. Praecipue, quorum curae res litterariae academiarumque tutela permissa erat, agnouerunt, quantum ab eo Fridericiana emolumenti habitura esset, quantaque posset, praesertim si praemiis excitaretur, subsidia adferre litteris. Contigit igitur, vt, vix Halam redux, Professor Iuris Extraordinarius appellaretur codicillo augustali die XXVII. Iulii anno clↄlↄcci. cui dignitati anno insequente infulam adiunxit Doctoralem, quam congratulante atque applaudente Ordine Iuridico obtinuit die XI. Augusti.

Ornauit, quam adeptus erat, spartam industria summa, maximaque intentione communibus commodis inseruire studuit, in qua viuendi agendique ratione fieri non potuit, quin tum in oculis ferretur Fridericianae ciuium, tum academici Senatus fauorem iniret, tum Regi suo clementissimo in dies carior fieret, placeret denique bonis omnibus. Solidum simul hoc modo fundamentum struxit fortunae amplioris, vidimusque deinceps BOEHMERVM magnis passibus iter illud conficere excelsarum mentium, quod ad honorem ducit et gloriam. Anno quidem clↄlↄcciv. die IX. Decembris illud praestantiae suae habuit testimonium, quod laboris in Iurisconsultorum Ordine leuandi caussa, Regis Serenissimi permissu, adsciscceretur a STRYKIO, cui vacationem ab eiusmodi occupationibus prouecta aetas imperabat, et magis magisque obrepens senium. Quas partes cum in se susciperet optimo successu, STRYKIVMque redderet virili vigore ac suppari doctrina, facile ad iudicandum est, meliorem postea haud inueniri potuisse, qui luctuosissimum magni Iurisconsulti solaretur obitum, doloremque academiae leniret ac mitigaret felicius. Creatus igitur post mortem SAMVELIS STRYKII Iuris Professor Ordinarius, ac Facultati Iurisconsultorum, tanquam certissimum decus, adsertus est die XXIV. Augusti, anni clↄlↄccxi. Nouum officium nouis illustrauit industriae atque eruditionis speciminibus, in quibus praeter crebras dissertationes, aliosque felicissimi ingenii foetus,

tus,

tus, insigniaque et profundioris doctrinae opera, hic neutiquam conticescenda est Strykiani *Vsus Pandectarum Moderni Continuatio tertia* eaque postrema, tanto maiore ab eruditis hominibus plausu excepta, quod maximopere doluissent, incliti auctoris obitum plene consummando finiendoque operi egregio intercessisse. Eo igitur gratius esse oportuit omnibus, manum admouisse huic negotio magnum STRYKII discipulum, cui uni datum videbatur, pari grauitate ac doctrinae copia non peracta adiicere, imperfectumque opus pulcherrime ad exitum deducere. Maiora attulit emolumenta excessus IOANNIS SAMVELIS STRYKII, Samuelis filii, hactenus Professoris Iuris Ordinarii, in cuius locum extemplo suffectus noster addito honorifico Consiliarii Regii titulo, praesertim vero fortunam eius haud mediocriter amplificauit, quod et Strykiano salario benignissime donaretur, et obtento in Facultate loco ordinario, quem hucusque habuerat supra numerum, omnium inde pendentium redituum atque commodorum particeps redderetur die XXIX. Iunii anno cIↄIↄccxv. Breui deinde interiecto temporis interuallo, quanti faceret de salute academiae tam praeclare meritum Virum, nouo clementiae documento ostendit Rex Potentissimus, Consiliarii Intimi splendidissimum titulum eidem attribuendo die XXIII. Maii anni cIↄIↄccxix. In alterum a Facultatis Iuridicae Praeside locum adscendit fatis functo CHRISTIANO THOMASIO die XII. Nouembris anno cIↄIↄccxxix. dignissimis honoribus subinde altius euectus, donec eniti daretur ad summos, qui in Fridericianae Professorem cadere possunt. Gratia vero apud Augustum Regem sicut iam diu plurimum valebat, tum ob academica merita, tum ob eximiam praestitam fidem ac industriam in scribendis deductionibus, quibus augustae domus iura egregie instruxit, firmissimisque muniuit argumentis: ita gloriosissimae memoriae Rex, FRIDERICVS WILHELMVS, vbi inter alias regni curas consilia aliquando agitaret restituendae pristino nitori Fridericianae, BOEHMERVM consulendum ratus potissimum, requirere ex eo dignatus est, quid rebus obstare putaret academiae, quid utile vicissim ac salutare arbitraretur. Benignitatis plenas Regis accepit litteras die XII. Maii, anno cIↄIↄccxxxI. quibus euocatus Potsdampium, coram super hac re aperire mentem iubebatur. Obsequentissime paruit, ac de omnibus sciscitanti Regi non solum abundantissime satisfecit, sed etiam pro candore suo caussam publicam Fridericianae in curia augustali mascule et fortiter egit,

 abiens

abiens vero honorificentiſſimo cum teſtimonio ac multa peculiaris gratiae teſtificatione dimiſſus eſt. Ceterum profectionis huius fructum habuit illum, vt paullo poſt die XXV. Maii Vicarius Ordinis Iuriſconſultorum Praeſes reſcripto Regio appellaretur, addita ſublimi dignitate Directoris Academiae, proxima a faſtigio Pro Rectoris. Curam certe conſeruationemque huius ingeniorum reipublicae nulli tutius demandare poterat Princeps ſapientiſſimus, quam Diuo BOEHMERO, in quo omnia coniuncta erant, quae fata quam laetiſſima Fridericianae polliceri poterant, auctoritas ſumma, prudentia, integritas, iuſtitia, vigilantia, fixus denique communis ſalutis ac vtilitatis amor. Nouam decora BOEHMERI acceſſionem habuerunt anno cIↃIↃCCXLIII. die XIV. Decembris, vbi non modo Praeſes Iuridici Ordinis Regio iuſſu ſucceſſit incomparabili Viro, IOHANNI PETRO a LVDEWIG, verum etiam honorem meruit Magdeburgici Ducatus Cancellarii. Denique, quod certe magnum arbitramur, ſemper inconcuſſam retinuit gratiam Regis, cui nunquam deſiit placere, cum nec mereri deſierit.

Tanta vero eruditionis gloria fulgidiſſimus, et praeclaris ſcriptis celebratiſſimus, omniumque virtutum & laudum genere abundantiſſimus, quid mirum, quod vltra Brandenburgici imperii fines radios latiſſime ſparſerit claritatis ſuae, exterorumque Principum ac rerumpublicarum eam excitauerit admirationem, vt in ſibi vindicando inſigni Viro, vero ſaeculi ornamento, mirifica contentione certauerint? Fuerunt, qui academias ſuas tanto legum ſapientiaeque doctore illuſtrare conarentur, ampliſſimis propoſitis conditionibus. Vt enim *Bernenſem* in Heluetiis taceamus Rempublicam, quae Iuridicam Profeſſionem noſtro deſtinauerat anno cIↃIↃCCX. factum anno cIↃIↃCCXI. vt ab Holſatiae duce in *Kilonienſem*, anno cIↃIↃCCXII. a duce Brunſuicenſi in Iuliam *Helmſtadienſem*, inuitaretur academiam. Tum iterum iterumque annis cIↃIↃCCXIV. et cIↃIↃCCXV. *Tubingenſi* vniuerſitati excellentiſſimum Iuriſconſultum popoſcit dux Würtembergicus, poſtquam Muſarum ſedes illa haud leuem iacturam paſſa eſſet amiſſione celeberrimi HARPRECHTI. Inter honorificas conditiones fuit praerogatiua cathedrae Iuris primariae, coniuncta cum officio Conſiliarii Regiminis Prouincialis. Sollicitatus itidem anno cIↃIↃCCXXIII. a Potentiſſimo Poloniarum Rege ad augendam *Leucoridis* celebritatem. Nec minus impenſe ad-

adnisus est sequenti anno cIↄIↄccxxiv. Serenissimus Hassiae Landgrauius, vt hoc maximum Iurisprudentiae lumen *Marpurgensi* academiae inferret, primariam Iuris Professionem cum Consiliarii intimi dignitate offerens clementissime. Praeter academica vero officia etiam ad alia illustriora vocatum nouimus. Vt, cum a Serenissimo Electore Brunsuicensi, GEORGIO LVDOVICO, Iudicii aulici, quod Cellis floret, Adsessor desideratus est anno cIↄIↄccxii. Deinceps vero, ne quid ad numerosam laudem deesset, ipsi Imperatori Romanorum Augusto, CAROLO VI. egregia eius merita digna visa fuerunt, quae in aulae Caesareae culmine exsplendescerent, excellentissimo proposito munere Consiliarii Imperialis Aulici, decessu Iurisconsulti consummatissimi, Perillustris L. B. LYNCKERI, vacui anno cIↄIↄccxxvi. Diu satis laboratum est tum, de abstrahendo a Fridericiana Viro tam eximio, idque a Potentissimo Porussiae Rege serio ac saepius precibus contendere Caesar Augustus. Enimuero sicut illustre hoc, quod in sinu fouebat, decus aegre dimissura erat Fridericiana, ita quoque prorsus aduersum rationibus suis semper existimauit Rex Clementissimus, missionem dare tanti nominis Professori, et in elargiendis viris, de academia rebusque Brandenburgicis optime merentibus, intempestiua abuti facilitate. Accedit, quod ipse BOEHMERVS, pro insigni, quo in Fridericianam suam ferebatur, studio, maxime vero pro summa in Regem fide atque pietate, se nunquam non praebuerit difficiliorem sollicitationibus exterorum, suaque sorte contentus, firmiter apud se statuerit consenescere Halae, eoque in loco, vbi famam nominis consecutus fuerat, vbi tot Regiis beneficiis auctum se gratissime agnoscebat, vbi denique nihil ad bene feliciterque viuendum deerat, tranquille et gloriose mori. Consulatu academico in Fridericiana semel iterumque functus, omnes curas cogitationesque ad tuendas seruandasque res academiae intendit, tertia tamen vice, multis aliis distentus negotiis, hunc supremi magistratus honorem recusauit modeste, ac sponte successori resignauit. Ordinis vicissim sui Decanatus gessit XVII. tam largo Candidatorum prouentu, vt vniuerse LXXV. numerauerit suis auspiciis creatos Iuris Doctores atque Licentiatos.

Satis profecto elucet ex omni Illustris Cancellarii vita insignis illius praestantia, ita vt, qui laudes BOEHMERI scribere velit, nihil

nihil praeterea agendum habeat, quam vt historiam eius scribat, laudis gloriaeque nunquam interituris documentis per se refertam. Verum enimuero, vt ex hac quoque parte satisfiat lectoribus, summis quasi lineis iam depingemus imaginem Viri, vnde appareat, quantum donorum in vnum BOEHMERVM contulerit natura, quantusque virtutum laudumque concentus illum omnibus merito reddiderit venerabilem. Quod quidem si tenui ac simplici stilo effecerimus, cogitabunt aequiores rerum arbitri, habere talem scribendi rationem maiorem fidem, quam adfectatam sublimitatem tumoremque dictionis, ac ingeniosiorem ad excogitandum simulationem veritate esse, cum vero in exaequandis oratione tam excelsis dotibus, vim ingenii ac facultatem scribendi vel eloquentissimum deficere.

Primum omnium quidem rara in BOEHMERO excelluit sanctitas pietasque animi. Inde veram et solidam animi tranquillitatem petiit, sicque vitam reapse vixit felicissimam. Admodum memorabile hoc esse iudicamus exemplum Iurisconsulti clarissimi, omniumque litterarum maximi herois, nostra praesertim aetate, qua fere in mores iuit, vt, quo quisque sibi videtur argutior aut ingeniosior, tanto impudentius insurgat aduersus religionem, ac, quicquid vel leuissimam pietatis habet significationem, tanquam maximae indicium simplicitatis, naso crispante rideat atque explodat. Melius ac sapientius Diuus noster Cancellarius per omnem aetatem id egit, vt effigiem Iurisconsulti exhiberet vere Christiani, et quantam pectore aleret Dei Optimi Maximi venerationem, verbis factisque ostenderet. Solenne ipsi precibus propitiare Numen, eique suam suorumque salutem ardentissimo affectu commendare: diligenti diuini codicis lectione animum pascere, indeque in secundis rebus decus, solatium in aduersis, quaerere: publicis interesse sacris, a quorum frequentatione eum, nec multiplices occupationes, nec incessentes senectutis molestias, vnquam retardasse vidimus. Quam viuendi rationem constantissime tenens, et recte actorum conscientia tutus, coelestique praesidio, tanquam scuto, semper securus, omnibus, quibus vita hominum exposita atque obiecta est, aduersitatibus fortiter obuiam ire potuit, eamque ipsam immobilem animi Deo deuoti firmitudinem et constantiam familiari symbolo: *Si Deus pro nobis, quis contra nos?* praeclare expresit. Iustitiam, cuius

cuius se sacerdotem profitebatur, non tam nomine, quam re ipsa, IVSTVS, coluit religiosissime, nullo modo ferens malitiam atque improbitatem rabularum, callidasque et versutas iuris interpretationes, quibus in optimam quamuis causam saepissime arietant subtiliores causidici, iustitiamque et aequitatem omnem nequissime corrumpunt. *Vicissim* ab hoc gradu nunquam se dimoueri passus est Vir pro fide antiqua firmissimus, vt cuique ius redderet sine studio et odio, in causarum aeque decisionibus iudicatisque, quam consultationibus et responsis, ad iustitiae rationes vnice intenderet oculos, nemini iniquus esset, conscientiam vbique in consilio haberet. Quae res simul singularem inclito ordini Iuridico excitauit fiduciam, vt vndiquaque huc conuolauerint, tanquam ad commune aliquod oraculum, forensibus actis onusti tabellarii, nec fere fuerit vspiam, qui discriminis plenas lites, ac de rebus suis fortunisque iudicium, non committeret cognitioni nostratium Iurisconsultorum. Candore ac integritate tantum praestitit, vt priscam fidem in nemine clarius expressam cerneres, ab omni mentis sinisteritate ac malignitate, fallaciisque, alienissimus, nullam artem, nisi illam simulandi, ignorans magis. Moderatio animi egregia fuit: non solum enim tristia, in iisque haud pridem acerbissimum casum amissi filii, patientissime tulit, verum etiam in ceteris sueuit imperare sibi, nunquam iracundia aut alio adfectu vehementiore abreptus aut elatus, quin placida et tranquilla temperatione mentis semper conspicuus. Ab inscitis igitur litibus atque iurgiis litteratorum tanto vehementius abhorruit, multum dissimilis iis, quos vnius interdum vocabuli controuersia, leuissimumque opinionis dissidium, in turpissimas agit simultates, et plus quam scurrilia conuicia. Fastum ab insigni eruditione raro seiunctum esse, omnis aetatis exemplis testatissimum est, gloriam vero BOEHMERI eo arbitramur maiorem, quod in tanta eruditionis amplitudine, et in illa altissima fama, nihil hoc Viro modestius humaniusque fingi potuerit, sic vt ne minimum quidem prae se tulerit arrogantiae, quoscunque peregrinos ac ciues singulari comitate exceperit, qua ratione virtutes suas dotesque reapse in luce magis collocauit, quam velamentum inducendo stolidae et intolerabilis superbiae. De aliorum doctrina meritisque semper sensit honorifice, quid in vnoquoque pulchrum laudandumue esset, agnouit, laudauit, neminem lacessiuit, nullius gloriae inuidit, propriarum vicissim virtu-

tum parcissimus ostentator fuit, adeo vt quam excelsum inter eruditos fastigium teneret, ipse quam maxime dissimulare soleret. De vastissima eruditione vix est vt aliquid hic commemoremus, cum celebritas rei huius peruagata iam pridem sit omnes gentes, ac ipsi posteritati BOEHMERI nomen satis commendatura sint tot absolutissima scripta, ac ad aeternitatem duratura ingenii monumenta. Quam peritus ille et priuati Iuris et publici? quantum rerum, quantum exemplorum, quantum antiquitatis, tenebat? Omnibus, qui abdita quaererent, thesaurus fuit, nec quicquam erat, quod non statim sciret, adeo vt museum ambulans viuentemque dixisses Bibliothecam. Memoriae vim habuit prorsus excellentem, cuius viuacitati nihil tempus detraxit, memineruntque iam senem collegae Iuridici Ordinis maxima promtitudine animique praesentia, sine vllo excerptorum subsidio, forenses controuersias retulisse ex actis, imo ipsas interdum ex tempore paginas allegasse, ac, vbi opus esset, sine mora et negotio euoluisse. Quid tandem de illa dicendum vix credibili sollertia ac laboris patientia prope nimia, quae tot decoribus tanquam cumulus accessit? Quid de diligentia in docendo? de adsiduitate in respondendo atque consulendo? de studio scribendi, cui tot praeclarissima et aeuum latura opera debemus? A quo quidem tempore in Fridericiana docere coepit BOEHMERVS, nunquam gratia periit doctoris, quin maxima semper illustrium atque clarissimorum iuuenum nouimus multitudine circumfusum iura legesque interpretatum fuisse, secus ac saepenumero ferre solent fata ac vicissitudines academiarum. Docebat grauiter ac solide, imperspicua egregie explanabat, firmabat incerta, perperam tradita corrigebat, cursim et breuiter nihil attingebat, praeuaricationem ratus transire dicenda, argumentabatur fortiter, ac, vt rem in pauca conferamus, nihil ex eo auditum nisi profuturum, nihil quod nescire rectius esset. Quae cum ita sint, ad eum gradum peruenit fauor Viri, vt, quicunque legum studiis incubuissent Halae, de eo gloriari solerent praecipue, quod audire, quod cognoscere BOEHMERVM contigisset, contra autem in tanti doctoris scholis exsules ieiuni admodum ac insipidi homines censerentur. Manifestum est, in tanto eruditionis apparatu, opus minime fuisse nostro prauis artibus inclarescere, agyrtarumque academicorum ritu prensare auditores, supplicare, blandiri, compotationibus amicos et adscelas parare, mediocritati ingenii qualicunque nouitatis specie lenocinari, inde-

indeque ſtruere applauſum fortuitum ac vanum, acres vehementesque habentem primos impetus, qui tamen breui ſponte elangueſcunt ac conſident. Fuit ceterum eo erga litteratam iuuentutem animo, vt magnam diei partem, non in virili modo, ſed prouecta etiam, aetate, publicis priuatisque praelectionibus diligentiſſime impenderit, quietem honeſtam ſuetis laboribus nunquam anteponens. Quo dum in curſu conſtanter perſeuerauit, nec vlla corporis debilitate ab explendis officii partibus reuocari potuit, euenit ei, vt vltimae apoplexiae inſultibus corriperetur docens, quod vtique ad gloriam Diui noſtri pertinet, ſiquidem non minus pulchrum ac decorum exiſtimemus, docentem ac Iura explicantem Profeſſorem, quam ſtantem mori Imperatorem. Quemadmodum vero omnes artes aliter ab iis tractantur, qui eas ad vſum transferunt, aliter ab iis, qui ipſarum artium tractatu delectati, nihil aliud in vita ſunt acturi, ac vaniſſima ſit ſcientia intra vmbraticam contemplationem ac ſpeculationem incluſa, nullam publicae rei praeſtans vtilitatem: ita merito quoque BOEHMERVS Iurisprudentiam ſuam traduxit ad vſum, quod vberrime feciſſe Fridericianae Papinianum ſatis declarat continuus ille in reſpondendo de Iure et conſulendo, pro tanta nominis celebritate, labor. Certe, ſi grandia Conſultationum et Deciſionum volumina, Illuſtris filii, CAROLI AVGVSTI, cura edita in lucem, ſi inter Conſilia Hallenſia, quae Boehmerianum nomen praeferunt, maxima cum cura elaborata iuris reſponſa, penſitemus, ſtupemus merito Viri ex hac quoque parte ſedulitatem, qui in illo etiam genere tantum praeſtitit, vt id vnum per omnem aetatem egiſſe videatur. In illuſtri Iurisconſultorum collegio diligentia nulli vnquam ſecundus, quoscunque labores ſubiit laetus, ad cauſas, quantumuis intricatisſimas maximeque perplexas, expediendas pari cum voluptate ac dexteritate acceſſit, ſemper gauiſus, ſi officio quam pleniſſime ſatisfacere liceret. Memorabile eſt, ne poſtremum quidem morbum, vitaeque inſtantem terminum, Facultatis ſuae conuentibus eximere potuiſſe Virum laborioſisſimum, atque efficere, quin, viribus quantumuis quaſſatis, prodiret in conſpectum Collegarum, ac breui ante exceſſum referret ex actis, ea quidem mentis intentione, rerumque perſpicientia atque ordine, quaſi in omnimoda vacatione imbecillitatis omnis et moleſtiae id faceret. Quis vero credat, Virum, tantis laboribus ſemper diſtractum occupatisſimumque alias, abundare identidem potuiſſe tot eruditis ſcri-

bendis operibus? Attamen ita est, siquidem, nullum otium a commentando vacuum sibi abire passus, quicquid superfuit vel diurni temporis, vel quod nocti subtraheret, id omne Musis orbique litterato dicauit. Non est propositi nostri, indicem hic dare scriptorum Boehmerianorum, praesertim cum catalogum illorum subiiciamus seorsim, isque praeterea in manibus sit omnium, qui ad solidam masculamque Iurisprudentiam singulari studio enituntur. Haud igitur dissertationum academicarum hic recensum agemus, tanto numero conscriptarum, vt plura adimplere possint volumina, verumtamen eo quoque elaboratarum vtilissimorum argumentorum selectu, et doctrinae melioris apparatu, vt singulas BOEHMERI dissertationes singulos exquisitissimae eruditionis libellos dixeris, qua in re multum se distinguunt ab inanibus schedis, sub dissertationum titulo interdum volitantibus per academias orbemque eruditum, proiecta reapse vilioribus alga, si vel materiae sterilitatem, vel frigidissimae et plus quam puerilis tractationis spectes ineptias. Nec dicemus de egregiis ad Ius Publicum Vniuersale, ad Ius Digestorum, ad doctrinam vsu fori frequentissimam de actionibus et artem referendi acta, introductionibus, quas auditorum commodis scripsit. Haud itidem commemorabimus praestantissimas Iuris Canonici tum Ecclesiastici tum Pontificii ad methodum decretalium compositas institutiones, multis rarae eruditionis luminibus insignes. Mittimus et Iuris Parochialis opus elaboratissimum, in quo acri magnoque iudicio omnia ab origine causisque primis repetit, discernit, expendit. Tacemus praeclarum specimen Iuris Ecclesiastici antiqui, dissertationibus XII. ad Plinium et Tertullianum comprehensum, quo veras origines praecipuarum materiarum Iuris Ecclesiastici feliciter aperit, multaque abstrusa et recondita antiquitatum Ecclesiasticarum capita diligenti investigatione profert in lucem. Omittimus, quod iam antea attigimus, Consiliorum nobile et voluminosum opus. Nec immorabimur libris iis, quos adspersis obseruationibus suis notisque vtilissimis, minimeque vulgaribus, ob raritatem et praestantiam passim recudi curauit, in quibus insigne eminet de Concordia Sacerdotii et Imperii opus Parisiensis Archiepiscopi, PETRI DE MARCA, cuius editionem Germanicam primam, post tertiam Lutetiensem Baluzianam, BOEHMERO acceptam ferimus, ipso consilium approbante humanissimisque litteris nostrum in proposito confirmante BALVZIO. Vnum autem est, quod silentio nec-

necquicquam est praetereundum, immortale, superiorumque temporum eruditis intentatum, opus Iuris Ecclesiastici Protestantium, vsum hodiernum Iuris Canonici secundum Decretalium ordinem exhibens Voluminibus quinque. Vix credimus aliquid inter manus habuisse Diuum Cancellarium, cui sollicitudinem praestiterit maiorem, eo quod illustri Iuris Ecclesiastici disciplinae a primis temporibus deseruiisset potissimum, eamque ex voto amplificandi, discussisque, quibus inuoluta erat, tenebris, splendorem ei nouum inferendi, summum iam pridem cepisset ardorem. Grauis scriptio, multum antiquitatis, rerum praestantissimarum maxima vbertas et copia, lectio diffusa, aliaque ornamenta, vt in hoc vno libro omnes artes suas protulisse videatur. Enimuero si sempiternae gloriae cessit ALCIATIS, CVIACIIS, HOTOMANNIS, BVDAEIS, BALDVINIS, GODOFREDIS, meliorum litterarum subsidiis instaurasse Iurisprudentiam Romanam, quis BOEHMERO neget aut inuideat gloriam instaurati inter nos Iuris Ecclesiastici, tanto vtique maiorem, quanto sublimiore inter eruditos culmine stant ii, qui lumen disciplinis accendunt, vindicesque earum et Statores iure audiunt. Denique nec conticescenda splendidissima illa aeque ac operosissima, qua Seni frui datum est, editio Corporis Iuris Canonici, diligentissima cum Codicibus veteribus Manuscriptis aliisque editionibus instituta collatione nobilis, cui, praeter notas hinc inde interspersas, litteratissimam praemisit praefationem de varia decreti fortuna, itemque de interpolationibus Gratiani.

Spectauimus hactenus viuentem academiae, viuentem litteris, viuentem saluti publicae, Diuum BOEHMERVM, atque tot praeclare actis gestisque partae gloriae debita cum reuerentia adsurreximus. Superest, vt quod ad vitam eius priuatam et domesticam pertinet, attingamus, vbi praeter multa alia diuina documenta clementiae hic praecipue memorandum venit auspicatissimum coniugium cum lectissima Virgine, ELEONORA ROSINA, filia natu secunda Viri spectatissimi, IOHANNIS GOTTHILF STVZINGII, Patricii ac Salinatoris Hallensis, aerariique vrbici Secretarii, initum die XXI. Augusti anno cIↃIↃCCIII. Haud infimam profecto felicitatis suae partem reputare debuit BOEHMERVS, quod in Stüzingia nactus esset tori sociam piam, fidam, prudentem, omniumque virtutum egregiarum ornatu conspicuam. Tanto autem magis adflictum fuisse oportet, cum cara coniuge orbaretur anno cIↃIↃCCXXXIX. a qua haud mediocre leuamentum ac sola-

tium sperauerat superuenienti senectuti. Ceterum nec illius immortalitatis expers fuit, quae a stirpis propagatione proficiscitur, et matrimonii foecunditate. Vidit enim, in quibus etiam post fata victurus esset, clarissimos filios, paternarum virtutum heredes, ac fere singulos Iurisconsultos, vt Boehmeriana domus, quemadmodum Romae olim Scaeuolarum, domus Iurisconsultorum vere appellari possit. Maximus natu est

I. Vir Illustris atque Excellentissimus, IOHANNES SAMVEL FRIDERICVS BOEHMERVS, Potentissimi Regis Porussiae Consiliarius Intimus, Professor Iuris apud nos Ordinarius, et Comes Palatinus Caesareus, Fridericianam nostram claritate nominis et famae plurimum illustrans. Cuius sicut indies crescentibus meritis, ita fausto quoque connubio cum ornatissima virgine, CATHARINA LOVISA CHARLOTTA, magni STAHLII filia secundo genita, anno cIↄIↄccxxxv. die XIV. Aprilis, multum laetatus est Venerabilis Pater, nepotes ac neptes octo inde prognatos amplexus 1) IVSTVM ERNESTVM a. cIↄIↄccxxxvi. d. XIX. Decembris, 2) ELEONORAM HENRIETTAM, a. cIↄIↄccxxxviii. d XII. Ianuarii, 3) GEORGIVM FRIDERICVM, a. cIↄIↄccxxxix. d. XI Iulii, 4) IOHANNEM HENRICVM, a. cIↄIↄccxl. d. XXVI. Iulii, non multo post praematura morte sublatum, 5) GVSTAVVM SAMVELEM anno cIↄIↄccxli. d. XIX. Octobris, itidem breui post natales viuis ereptum, 6) IOHANNAM ELISABETHAM anno cIↄIↄccxlii. d. XVIII. Octobr. 7) CHRISTIANVM WILHELMVM a. cIↄIↄccxlv. d. XXIV. Octobris, 8) IVLIANAM SOPHIAM a. cIↄIↄccxlvii. d. XXVII. Sept. Alter fuit

II. Vir Perillustris, CAROLVS AVGVSTVS de BOEHMER, Serenissimo Porussiae Regi a Consiliis sanctioribus, et Glogauiensis tractus in Silesia Praeses, dignitatis splendore munerisque excellentia spectatissimus. Iunctus is matrimonio fuerat Generosissimae feminae, SOPHIAE ELISABETHAE AMALIAE de KALCKREVTH die XIX. Nouembris anno cIↄIↄccxliii. quae seriem nepotum Diui nostri auxit filiabus binis, SOPHIA AEMILIA ELISABETHA a. cIↄIↄccxliv. d. XVI. Septembris, et CAROLINA AVGVSTA anno cIↄIↄccxlv. d. XXX. Nouembris, filioque vnico, CAROLO IVSTO ERNESTO a. cIↄIↄccxlvii. d. IX. Aprilis, parentum tamen amplexibus mox iterum a. cIↄIↄccxlviii. d. II. Aprilis morte erepto. Tristissimus interim casus fuit, cum ipse etiam Perillustris CAROLVS AVGVSTVS, splendidum illud familiae lumen, inopina et subita morte, in medio virilium annorum flore, exstingueretur die VII. Mar-

Martii anno cIↃIↃccxLVIII, turbatoque naturae ordine fata anteuerteret parentis. Grauiter discessum tanti filii, sed sapienter etiam et moderate, luxit Diuus noster Cancellarius, quantoque semper esset animo hoc ipso satis ostendit. Tertium genitus filius

III. Illustris atque Excellentissimus Vir est, GEORGIVS LVDOVICVS BOEHMERVS, Potentissimae Magnae Britanniae Regis et Serenissimi Electoris Brunsuicensis Consiliarius aulicus, et Professor Iuris Goettingensis, magnum inclitae academiae ornamentum. Postremus natu est

IV. Vir Excellentissimus atque Amplissimus, PHILIPPVS ADOLPHVS BOEHMERVS, Medicinae et Anatomiae Professor Ordinarius Hallensis, praeclara eruditione celeberrimus, ac de fama Medici ordinis optime meritus. Coniux huic contigit virgo nobilissima, IOHANNA DOROTHEA, spectatissimi Viri, IOHANNIS CHRISTOPHORI NAVMANNI, Patricii et Salinatoris Hallensis, nec non hereditarii domini in Neukirchen et Corbetha, filia vnica, verum sexus sui decus, quam domum duxit die XXVI. Octobris, anno cIↃIↃccxLII. Vidit ex hoc quoque matrimonio BOEHMERVS laetissima gentis suae efflorescere augmenta, siquidem nepotes inde tres, neptem vnam, exosculatus fuit, 1) IVSTVM CHRISTOPHORVM a. cIↃIↃccxLIII. d. XVIII. Iulii, 2) IOHANNEM PHILIPPVM, qui tamen a. cIↃIↃccxLIV. d. II. Decembris viuis interesse desiit infans, 3) IOHANNAM DOROTHEAM a. cIↃIↃccxLV. d. IX. Iulii, 4) LVDOVICVM ADOLPHVM a. cIↃIↃccxLVI. d. XXIII. Iunii. Denique notandum habemus

V. Filiam quidem Diuo Cancellario natam die XXI. Augusti anno cIↃIↃccIX. ELEONORAM SOPHIAM, hanc tamen praematura morte iterum subductam fuisse rebus humanis die X. Decembris anno cIↃIↃccx.

Nostrum nunc est, vltimum vitae incomparabilis BOEHMERI aperire actum, haud minus, ac ceteri, gloriosum, aditumque commemorare mortis, si modo mors dicenda est, qua tanti Viri mortalitas magis finita, quam vita, est. Dies fuit XI. Augusti praesentis anni, tristis et inauspicatus Fridericianae, quo sinistrum corporis latus inuasit improuisa et subita apoplexia, multum minitans periculi, nisi nutanti naturae mature succurreretur. Adnisi igitur omni ope ac arte clarissimi Medici, vt ingruentem vim duri atque asperi hostis validissimis armis depellerent, familiaeque illustri reique publicae et litterariae BOEHMERVM ex communi voto vindicarent. Commodissima visa

visa ad meatum sanguinis liberiorem efficiendum venae sectio, cui curationi adeo prospero successu adfuit Deus, vt maximae difficultates feliciter iam superatae viderentur, nec fere vllus superesset metus alicuius discriminis. In his aduersae valetudinis tentamentis, dici non potest, quam admirabilis apparuerit Illustris Senex, patientissime et sine querela ferens, quicquid immitteret Summus fatorum dispensator ac arbiter, tum mentis viuacitate ac vigore insigni inter maximos corporis languores adeo sese proferens, vt vincendis morbi incommoditatibus solis animi viribus sufficere videretur. Sed quam sunt spes vanae mortalium! Cuius Viri retinendi iam haud mediocris nobis fiducia inerat, huius certam amissionem praenunciabat breui recurrens summa virium debilitas. Superuenerunt angustiae pectoris, a quibus plurimum metuendum erat, cum in expellenda, quae noxam inferebat, spissiore materia, segnior et subinde deficiens deprehenderetur natura. Ipse satis agnouit Diuus noster, imminere nunc exitum ex hac vita mortali, ianuamque patefieri ad nouam vitam eamque sempiternam et vere immortalem. Quemadmodum autem iam diu ante funus ad transitum ex hac mortalitate appulerat animum, ita de suprema hora iam securus appropinquantem eam maxima cum tranquillitate mentis et constantia exspectauit, feliciterque et gloriose moriendi exemplum sane praebuit illustrissimum. Decessit placide die XXIII. Augusti, et sine vllo prope sensu mortis animam Deo amatam, Deo deuotam, reddidit coelo, postquam viuendo annos expleuit LXXV. menses VI. hebdomades III. diesque IV.

Sic rebus suis florentissimis decessit Summus BOEHMERVS, sic abiit plenus annis, plenus honoribus, etiam illis, quos recusauit, attamen nulli eruditorum indefletus abiit, Fridericianae praecipue altissimum relinquens luctum, et sempiternum tanti Palladii desiderium. Interim stabit effigies inter STRYKIOS, THOMASIOS, LVDEWIGIOS, HEINECCIOS, in quam sancta cum veneratione sera intueatur posteritas. Imo, quod imaginibus, statuis, columnis, saxis, marmoribusque longe speciosius arbitramur, durabit illustre nomen in memoria et animis hominum, hisque monumentis incisum perennabit futuris temporibus ac saeculis.

P. P. in Academia Fridericiana d. I. Septembris
a. CIƆIƆCCXLIX.

INDEX

INDEX EXERCITATIONVM.

EXERCITATIO XCIV. AD LIB. XLVII. PAND. TIT. I.

DE

EXCESSVVM POENIS,

RESPONDENTE

GVILIELMO SNEIDER, *genannt* SMIDT, Moeno Francof.

habita an CIↃIↃCCXXX.

CAP. I.

§. I. II. Excedere quid proprie sit? III. Eius significatus moralis. IV. Mensura et modus rerum. V. Prohibitorum nulla mensura, bene tamen praeceptorum et promissorum. VI. Fines et limites negotiorum. VII. Officii limites. VIII. Secundum quid prohibita modum admittunt. IX. Nec non officia. X. Excessus et defectus in officiis diuinis. XI. Permissorum modus. XII. Principia, quibus determinatur modus officiorum. XIII. Excessus quid? XIV. Nimium quid. XV. Aequum et bonum.

CAP. II.

QVATENVS EXCESSVS COERCENDI.

§. I. Non omnis excessus poenam meretur. II. Excessus iustus ex probabili causa. III. IV. Excessus, in quo nihil agitur aduersus ius alterius, in crimen non incidit. V. VI. Quando abeat in delictum? VII. Excessus in moderamine inculpatae tutelae. VIII. Excessus in contractibus in delictum non cadunt. IX. Excessus in priuilegiis. X. XI. Excessus et defectus iuris Can. in puniendis excessibus. XII. Discrimen inter delicta et excessus secundum Ius Can. XIII. Et secundum ius Ciuile. XIV. Censurarum origines. XV. Distinctio inter iurisdictionem altam et bassam. XVI. Poenae excessuum in consistoriis.

EXERCITATIO XCV. AD LIB. XLVII. PAND. TIT. I.

DE

CRIMINE SVSPECTI.

RESPONDENTE

IOANNE SEYBERTH, Moeno Francofurtano,

habita a. CIↃIↃCCXXX.

CAP. I.

AN CRIMEN SVSPECTI DETVR DE IVRE CIVILI.

§. I. II. Suspecti quinam? III. Suspicionis ratio. IV. Suspicio fundata. V. Argumenta pro crimine suspecti. VI. Differentia inter cri-

men et eius suspiciones. VII. VIII. Vtrum hae ad condemnationem sufficiant. IX. Pertinent ad probationem criminis, sed crimen non constituunt. X. Quid sit crimen suspecti in tutore? XI. XII. XIII. Consistit in perfida administratione tutelae.

CAP. II.

AN CRIMEN SVSPECTI DETVR DE IVRE CANONICO.

§. I. Crimen suspecti quaeritur in haeresi. II. Hypotheses iuris can. circa haeresin. III. Crimen suspecti de haeresi. IV. Eius fundamenta ex iure canonico. V. Gradus suspicionis de haeresi. VI. Quid inter hos interesse credatur? VII. VIII. Machiauellismus, sub tegmine huius criminis opprimendi probos. IX. eosque persequendi. X. innocentes in suspicionem vocandi, XI. heretificium exercendi, XII. et illicita sub colore causae fidei patrandi. XIII. XIV. Modus procedendi in puniendo hoc crimine XV. Suspicio hereseos ex blasphemia, XVI. ex idololatria et magia. XVII Similes suspiciones. XVIII. XIX. Quinam censeantur suspecti de heresi. XX. Iisdem accensentur relapsi. XXI. XXII. Eorum poenae. XXIII. De iudice suspecto.

EXERCITATIO XCVI. AD LIB. XLVII. PAND. TIT. X.

DE

INIQVITATE ET INIVSTITIA ACTIONVM INIVRIARVM,

RESPONDENTE

GILLIS RODENBORGIO, Hamburgensi,

habita a. CIↃIↃCCI,

DEINDE OBSERVATIONIBVS AVCTA, IN FORMA TRACTATVS EDITA A. CIↃIↃCCXIV.

Cap. I. De causis erroris communis, remedia iniuriarum salua conscientia institui posse.
Cap. II. de conceptu aequitatis et iustitiae genuino.
Cap. III. de indole remediorum vindicantium iniurias.
Cap. IV. de actionibus iniuriarum indoli Christianismi aduersantibus.
Cap. V. de actionibus iniuriarum repugnantibus praxi primitiuae ecclesiae.
Cap. VI. de actionibus iniuriarum aduersantibus Scripturae sacrae.
Cap. VII. de actionibus iniuriarum saniori Philosophiae aduersantibus.
Cap. VIII. de actionibus iniuriarum repugnantibus Ethnicorum traditis et exemplis.
Cap. IX. de actionibus iniuriarum regulis prudentiae aduersantibus.
Cap. X. de officio boni iudicis circa actiones iniuriarum institutas.

EXER-

EXERCITATIO XCVII. AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. II.
DE
OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA,
RESPONDENTE
IOANNE IACOBO REINHARDO, Decca Nassouiense,
habita a. CIↃIↃCCXXXIV.

CAP. I.
SISTENS REGVLAM QVOD OCCVLTA NON SINT NECESSARIO REVELANDA.

§. I. Quid sint occulta, eorumque reuelatio. II. Ad delicta occulta reuelanda iure nat. non datur obligatio perfecta nisi ex speciali ratione. III. Nec ea repeti potest a spe emendationis inde promouendae. IV. Dubium ab vtilitate poenarum. V. Idem obtinet siue pactum de seruando secreto intercesserit nec ne. VI. Nec haec obligatio iure Romano constituta est. VII. VIII. Nec iure canonico.

CAP. II.
DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE CIVILI.

§. I. Reuelatio criminis necessaria est, si comparata est ad auertendum reipublicae damnum. II. Crimina committenda reuelanda sunt, III. etiam sine Admonitione. IV. Crimina commissa manifestanda sunt, ex quibus securitas publica in discrimen vocatur. V. An mandato de reuelando crimine teneantur, ad fidem silentii obstricti. VI. Hoc mandato comprehensae esse non praesumuntur personae coniunctae. VII. Iudex cogere potest ad testimonium de occulto crimine ferendum. VIII. Nisi sint personae coniunctae. IX. Vtrum delinquens se ipse prodere teneatur. X. An heres reuelare teneatur mortem defuncti violentam? XI. Quinam ex officii necessitate crimina deferre debeant? XII. Iudex ex officio in delicta occulta inquirere non potest.

CAP. III.
DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE CANONICO.

I. Confessionarius ad secretum confessionis seruandum obligatur. II. Rationes huius obligationis. III. Non pertinet ad delicta committenda. IV. Nec obtinet, si ex occultatione alter in discrimen vitae vocatur. V. Monitoriis inducitur obligatio ad occulta reuelanda. VI. Quando illis locus sit. VII. Obligant subditos. VIII. Quinam illis non obstringantur. IX. An iis teneatur, qui fidem dedit silentii. X. De obligatione ad peccata confessionario reuelanda. XI. De denunciatione suspectorum occultae haereseos. XII. Testes synodales olim ad denunciandum obstricti.

cusare

cuſare teneatur? IV. vel ſumtus inquiſitionis ſuppeditare? V. Accuſator de impenſis cauere obſtrictus. VI. Quando reus cauere iubeatur? VII. An reus ex crimine capitali in expenſas condemnari poſſit? VIII. Deciſio affirmatiua. IX. Accuſator temerarius in easdem comdemnandus. X. Probabilis accuſandi cauſa rationem continet eas compenſandi, XI. veluti ſi reus indiciis grauatus. XII. Quaenam expenſae compenſationem admittant? XIII. A iudice ferendae impenſae pro ſubleuanda imperitia, XIV. pro exercitio vel executione iudicii Criminalis, XV. ob inopiam rei, XVI. ob iniuriam in procedendo commiſſam.

CAP. III.

DE EXPENSIS, IN PROCESSV INQVISITORIO PRAESTANDIS.

§. I. Cur in proceſſu inquiſitorio expenſarum non ſit eadem ratio. II. Inquiſitus victus ferre eas tenetur. III. Ratione officii a iudice praeſtiti remuneratio non debetur. IV. Heredes rei vel confeſſi vel iudicati ad eas tenentur. V. VI. An etiam reo ante condemnationem mortuo? VII. Tenentur hodie ex obligatione defuncti. VIII. Praeſtito iureiurando abſolutus ad illas refundendas obſtringitur, IX. praeterquam ſi cauſam haud dederit inquiſitioni, X. vel iusiurandum nulliter exactum ſit. XI. Ad torturam vocatus illas refundere tenetur, XII. nec non heredes illius. XIII. Non vero pure abſolutus, niſi cauſam inquiſitioni dederit. An denunciator ad illas teneatur? XIV. De reo ob inopiam eas non ſoluente. XV. An expenſae criminales priuilegio gaudeant.

EXERCITATIO XCIX. AD LIB. XLVII. PAND. TIT. IX.

DE

CAEDE INFANTVM IN VTERO,

RESPONDENTE

THOMA SPALDINGO, Guſtrouio Megapolitano,

habita an. CIƆIƆCCXXXII.

§. I. Variae parricidii poenae. II. Infanticidium Romanis olim impunitum. III. De partus expoſitione et nece lis inter Noodtium et Bynkershoekium. IV. Media ſententia. V. Neces infantum in vtero ad crimina olim non relata. VI-VIII. De vita infantum in vtero, veterum ſententia. IX. Partus nondum editus iure hominum non habebatur. X. Heres inutiliter inſtituebatur. XI. Alia iura priuata ipſi negata. XII. Mater ob abortum non punita, niſi ex eo aliis illata iniuria. XIII. Mariti ius in cuſtodiendo ventre. XIV. Poena abortus extraordinaria ob iniuriam marito illatam, XV. abortu etiam poſt diuortium facto. XVI. Sententia Pauli in L. 38 §. 5. de poenis. *XVII.* Patris ius in liberos recens natos. *XVIII.* Patris iudicium domeſticum, *XIX.* in abuſum ſubinde vocatum. *XX.* Eius liberior olim exheredandi liberos facultas. *XXI.* Ius vitae et necis iam reſtrictum ſub Traiano et Hadriano. *XXII.* Facultas tantum data liberos magiſtratui puniendos offerendi. *XXIII.* Chriſtianis improbata abactio foetus viui. *XXIV.* Sententia Exod. XXI, 22. *XXV.* Interpretatio ſeptuaginta interpretum. *XXVI.* Auguſtini. *XXVII.* Tertulliani. *XXVIII.* Baſilii. *XXIX.* Bene-

VI. VII. quae in conuicto non necessaria est, VIII. per euidentiam criminis. IX. quid circa punienda crimina obseruandum.

CAP. II.

DE POENIS SINE CRIMINE.

§. I. Poena ex accidente, est sine crimine. II. Ratio dicendorum. III. An ex poena inflicta inferri possit crimen. IV. Indoles criminis et poenae. V. VI. Ex poena inflicta euincitur criminis veritas. VII. Exceptio est si 1) acta iudicialia sint falsa, VIII. 2) si poena decreta est ex iracundiae affectu; constitutio Theodosii, IX. eiusque applicatio in laniena Parisiensi, X. 3) si lata est ex odio, XI. vel 4) sine debita causae cognitione, XII. XIII. vel 5) ex abusu iurisdictionis, XIV. vel 6) ex imperitia iudicis. XV. Vis praesumtionis pro iudice. XVI. XVII. Exempla innocentium punitorum, XVIII. inprimis ex imputata magia, XIX. XX. vel heresi. XXI. Exempla martyrum. XXII. Exasperata poena non est argumentum criminis. XXIII. Opinionis vulgi nulla vis est. XXIV. Probatio innocentiae, XXV. omni tempore permissa. XXVI. Innocentis in integrum restitutio, XXVII. ratione famae, XXVIII. ratione bonorum, XXIX. omniumque iurium. XXX. Restitutus antiquis oneribus redditur obnoxius. XXXI. An innocens pro martyre politico habendus. XXXII. De poena iudicis iniuste iudicantis. XXXIII. Principis iniustitia Deum solum vltorem habet. XXXIV. Poena ad personam adstricta est. XXXV. Ad alios tamen transit 1) ex nascendi conditione, XXXVI. 2) ex ratione societatis ciuilis, XXXVII. 3) ex ratione ciuili vel canonica. XXXVIII. An poena criminalis ad heredes transeat, XXXIX. 4) ob criminis atrocitatem, XL. vera poena adficitur nonnunquam qui crimine carere videtur.

EXERCITATIO CII. AD LIB. XLIX. PAND.

DE

EXECVTIONE PENDENTE APPELLATIONE VALIDE FACIENDA.

RESPONDENTE

IOACHIMO HENRICO DREYER, Lubecensi,

habita an. CIϽIϽCCXXXIV.

CAP. I.

DE EXECVTIONE PER APPELLATIONEM REGVLARITER SVSPENDENDA.

§. I. Appellationum vsus et abusus. II. Quatenus suspendant executionem? III. Executio rei iudicatae vltimus finis litis, IV. sanctiones de ea promouenda. V. officium iudicis in ea promouenda. VI. Vis appellationis in suspendenda sententiae executione. VII. Explicatur L. 1. ad SC. Turpill. VIII. Attentatum iudicis pendente appellatione exequentis. IX. X. Appellatio a definitiua ipso iure ligat iudici manus, nec non ab interlocutoria mixta, non vero a simplici interlocutione. XI. Vis appellationis extraiudicialis. XII. Iudex notitia interpositae appellationis destitutus attentatum non committit.

CAP. II.

DE EXECVTIONE PENDENTE APPELLATIONE VALIDE SVSCEPTA OB SVBTRACTVM APPELLATIONI EFFECTVM SVSPENSIVVM.

§. I. Remediis contra sententias, restitutioni in integrum, reuisioni, supplicationi, interueniente iusta causa, negatur effectus suspensiuus. II. Idem obtinet in appellatione ob facultatem appellandi iusto latius productam. III. Vtrum appellatio ob negatum effectum suspensiuum suspendat executionem? IV. Executio pendente appellatione retractatur ob sententiae reformationem. V. De cautione in istum euentum praestanda. VI. VII. Appellatio effectum suspensiuum non habet 1) in decretis proui-

EXERCI-



EXERCITATIO XCIV.

AD LIB. XLVII. PAND. TIT. I.

DE

EXCESSVVM POENIS.

CAP. I.

DE

EXCESSVVM NOTIONE IVRIDICA.

ARGVMENTVM.

I. II. Excedere, quid proprie sit? III. Eius significatus moralis. IV. Mensura et modus rerum. V. Probibitorum nulla mensura, bene tamen praeceptorum et permissorum. VI. Fines et limites negotiorum. VII. Officii limites. VIII. Secundum quid probibita modum admittunt. IX. Nec non officia. X. Excessus et defectus in officiis diuinis. XI. Permissorum modus. XII. Principia, quibus determinatur modus officiorum. XIII. Excessus quid? XIV. Nimium quid? XV. Aequum et bonum quid?

§. I.

In mundo omnia certis sunt inclusa limitibus.

Mundo neque quicquam pulchrius, neque eius aedificatore praestantius esse, recte asseruit CICERO *in fragment. de uniuers.* quod in eo eleganter & tam sapienter cohaereant omnia, iustis limitibus inclusa, *vt dissolui non possint, nisi ab eodem, a quo colligatus est mundus.* Ita censet summus orator ex hac ratione, quod quatuor rerum, seu elementorum, de quibus antea egerat, sic in omni mundo omnes partes collocatae sint, *vt nulla pars huius generis excederet extra*, ad instar horologii, in quo omnia *iusto ordine* disposita et *limitibus certis* inclusa esse debent, si officio suo recte fungi velit. In quo deficit, si vel excedit limites, vel in defectu iusti ordinis peccat. Par est *entium moralium* conditio, quae vel a Deo supremo legislatore suis finibus sunt inclusa, vel a legislatore humano determinata, quos si non attingunt, in *defectu*, si eos plane transiliunt, & vltra, quam licebat, progrediuntur, in *excessu* peccatur. Id vero rectius intelligi non posse arbitror, quam si quarumcunque *rerum moralium limites* & *fines*, quibus circumdatae sunt, euoluantur, & cum de peccatis in *defectu* alia occasione edisserendi locus erit, hac dissertatione tantum occupatus ero in notandis *excessibus*, quatenus vel coercendi vel impuniti relinquendi, vt tamen ad reparationem damni obligare queant.

Entium moralium par ratio.

in quibus peccatur vel in defectu vel in excessu.

§. II. Ante omnia vero *notio iuridica* huius vocis penitius & prolixius eruenda erit, cum palam sit, appellationem τȢ *excedere*, etiam in iure nostro, in duplici potissimum significatu accipi, vel *natiuo* vel *morali*. In illo idem denotat quod *egredi*, et sic simul in suo conceptu *locum*, *terminum*, & *limitem* comprehendit, quem excedens egreditur, seu extra eum progreditur. Sic agmen in bello *excedunt* milites, qui prohibiti egrediuntur, *l.* 3. §. 16. *de re milit.*

Excedere quid significet in sensu natiuo?

milit. & *fines imperii Romani excedere* dicuntur captiui ab hoste, qui extra imperii limites in captiuitate hostili esse coguntur. *l.* 19. §. 3. *de captiu. & postlim.* Pariter honestioribus dictari solet in poenis arbitrariis *fines patriae excedere, l.* 1. §. 1. *de effractor.* quibus verbis *relegatio* designatur. Qui prouinciam regit, obseruare debet, *ne fines eius excedat,* iuxta *l.* 15. *de offic. praesid.* sed intra eos maneat. Abesse reipublicae caussa intelligitur et is, qui ab vrbe profectus, *licet nondum prouincia excesserit. l.* 32. *ex quib. caus. mai.* Relegati in certam insulam vel alium locum cauere debebant, *ne locis interdictis excederent* seu egrederentur, quia loca interdicta iis instar limitum erant positi, intra quos se continere debebant, iuxta *l.* 4. *de poen.* Quandoque *excedere et egredi ciuitatem vel regionem* simul *συνωνύμως* coniunguntur, vt in *l.* 7. §. 8. *de interdict. et releg.* ibi: *vt forte non excedat ciuitatem aliquam vel regionem aliquam non egrediatur.*

§. III. In sensu morali passim etiam praedicatur de rebus et caussis, quae certum *terminum, quantitatem, mensuram* vel *modum* praescriptum habent. *Modum* qui excedit, illum non seruat, sicuti ille, qui *fines* certi *loci* excedit, intra illum locum non subsistit. Pariter qui ad *certam quantitatem* iurisdictionem habet, *modum suae iurisdictionis excedere* dicitur, qui vltra eam iudicat. *l.* 11. *D. de iurisdict. Finem pretii excedere* ea iudicantur, quae vltra verum pretium soluuntur. *l.* 66. §. 3. *D. de euict.* In actione *de eo quod certo loco* in officio iudicis id potissimum quaeritur, *vtrum quantitati contractus seruire, an vero vel excedere, vel minuere quantitatem debeat? l.* 12. §. *f. de eo quod certo loco.* In quartam ex SCto Trebelliano fructus interim perceptos computari notissimum est, cuius computandi ratio ita ponenda, *vt, cum omnimodo quadrantem excedit fructus, si in tantum excreuerit, vt quan-*

In sensu morali modum praesupponit vel terminum aut quantitatem,

titatem partis dimidiae bonorum excedat, etiam id, quod excesserit, retineat, vt eleganter ait ICtus in *l.* 27. §. 16. *ad SC. Trebell.* Bonae fidei possessor sumtus in praedium factos iure retentionis seruat, *si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant,* iuxta verba *l.* 48. *de rei vindic.* Si de quantitate impensarum determinanda agitur, videndum, *vtrum probabilem modum excedant? l.* 39. §. *vlt. de damn. inf.* quia *honestus modus seruandus. l.* 40. *pr. eod.* Puberes ab impuberibus distinguit certus aetatis terminus, vt, *qui excessit decimum quartum annum,* pubes dicatur. *l.* 5. *qui testam. fac. poss.* Libertatis iura nulli subiacent praescriptioni, *etiamsi sexaginta annorum curricula excesserit* longinquitas temporis, vt dicitur in *l. f. C. de long. temp. praescript.* Laesus, *si iam excessit aetatem viginti quinque annorum,* non restituitur in integrum, iuxta *l.* 19. *de nouat.* Plura non addo, vbiuis obuia. Id tantum obseruo, quando de *excessu* in *sensu morali* quaeritur, semper caussas, res, vel negotia praesupponi, quae *modum certum, mensuram,* vel *terminum* seu *finem* habent.

vel mensuram.

quae vel naturalis,

vel moralis.

§. IV. Sed etiam *mensura* rerum duplex est, *naturalis* & *moralis.* Illa denotat certam quantitatem, secundum quam magnitudo iusta alicui rei tribuitur, ad quam restricta est. Haec praedicatur de actionibus moralibus, denotatque *modum,* intra quem actio quaedam licite et legitime suscipi queat, vt suam *rectitudinem* et *bonitatem* habeat. Sicuti enim res naturales suam certam mensuram accipiunt, vnde cognoscuntur, ita actiones morales suum determinatum *modum* et *mensuram* habent, *quatenus* et *quousque* fieri queant, ne a recto tramite abeant. Optime CICERO *in Bruto: In omnibus rebus videndum est,* QVATENVS: *etsi enim suus cuique modus est, tamen magis offendit* NIMIVM *quam* PARVM. Expressius HORATIVS *lib.* 1. *sat.* 1. *vers.* 106. *sq.*

Haec docet, quatenus actio fieri debeat,

Est

Est modus in rebus: sunt certi denique fines,
Quos vltra citraque nequit consistere rectum.

et modum designat.

Determinantur videlicet quaelibet res ex suis propriis *finibus*, ad quos restrictae sunt, et quos excedere non debent, vel ex *naturae determinatione* vel *hominum facto:* pariter actionibus moralibus fines certi sunt praescripti, *quatenus* fieri debeant, quos *modi* appellatione designamus, accurate obseruandi, iuxta sententiam CATONIS apud LVCANVM in pharsal. *lib. II. vers.* 379.

- - - *Hi mores, haec duri immota Catonis*
Secta fuit, seruare MODVM, *finemque tenere.*

§. V. Vt vero de *finibus* et *modo* actionum moralium eo rectius constet, sciendum est, actiones morales esse vel *prohibitas* vel *praeceptas* vel *permissas*. Quae prohibita sunt, veluti furari, latrocinium facere, *prorsus* fieri non debent, sed omittenda, prout §. VIII. plenius declarabitur. Quae *praecepta*, obligant ad faciendum, *quatenus* et *quovsque* praecepta sunt. Quae vero nec prohibita nec praecepta sunt, *permissa* censentur, et sic ad ea agenda cuilibet ius censetur datum, vt licite ea facere queat. Quia vero libertas hominum in rebus, quae nec *prohibita* nec *praecepta* sunt, facile in abusum trahi solet, vt noxia humano generi fieri possit, necesse fuit, in *statu ciuili* eam variis modis coarctare et restringere, vt sciatur, *quatenus* et *quovsque* quid licite fieri queat. Quamuis enim etiam recta ratio doceat, libertate naturali ad aliorum iniuriam aut noxiam reipublicae non esse vtendum, et sic rationem iubentem suppeditet, ne quid nimis, sed cum moderatione omnia fiant; hoc tamen praeceptum admodum *generale* est, quod saepe ancipites contentiones parit in casibus specialioribus, vnde consultum admodum visum fuit plerisque gentibus, in suis rebuspublicis specialius determinare *modum* in

Prohibitae actiones modum non habent: bene tamen praecepta et permissa,

quae legibus ciuilibus mo-

dum accipiunt. in potioribus actionibus, quatenus ſuſcipi et fieri legitime queant, quem ſi exceſſerit, in vitium abit, et ad illicitum declinat. Atque *hi modi*, actionibus hominum praeſcripti, primaria pars iurisprudentiae noſtrae ſunt, in quibus recte diſcernendis et tractandis omnis cura poſita eſſe debet. Facultates legitime aliquid agendi facile omnibus innoteſcunt; ſed *modi* et *limites*, intra quos hae facultates morales coerceri debeant, plus difficultatis et ſollicitudinis habent, et concertationum forenſium quotidianum obiectum ſunt. *exemplo ſeruitutum.* Seruitutes reales praediorum *determinatos* ſuos *modos* ſeu *limites* habent, quibus adeo ſtricte continentur, vt, quicquid vltra eos factum ſit, in laeſionem et iniuriam domini praedii ſeruientis vergat: quicquid autem intra limites ſeruitutis factum, licite factum cenſeatur, licet domino praedii ſeruientis non leue incommodum inde acceſſerit. Et hoc eſt, quod dici ſolet, ſeruitute *ciuiliter* vtendum eſſe, h. e. ſecundum *modum* vel *conuentum* vel *ſolitum*, quem qui non tenet, in *modo* peccat, iuxta *l.* 9. *de ſeruit.* Qui vſumfructum habet, re frui debet ſalua rei ſubſtantia, et prout bonum patremfamilias decet. *l.* 1. §. 3. *vſufruct. quemadm. cau.* Ergo qui *ſyluae caeduae* habet vſumfructum, modum tenere debet eum in arboribus caedendis, quem boni patresfamilias obſeruare et tenere ſolent, non vero deuaſtare ſyluam, quod ab officio boni patrisfamilias alienum eſt. Recte TREBATIVS cenſuit in *l.* 9. *in f. de vſufr. ſyluam caeduam et arundinetum poſſe fructuarium caedere, ſicut paterfamilias caedebat, et vendere, licet paterfamilias* (ſeu proprietarius) *non ſolebat vendere, ſed ipſe vti; ad modum enim referendum eſt, non ad qualitatem vtendi*, h. e. non videndum, qualiter vſus fuerit proprietarius, ſed in genere ad modum reſpiciendum, quatenus quilibet alius paterfamilias induſtrius ea re vti ſoleat.

§. VI.

§. VI. Hi modi, quibus negotia hominum determinantur, eleganter *fines* et *limites* etiam in iure noſtro vocantur, qua appellatione neruoſe deſignatur, actiones quaslibet ad certas circumſtantias & formam ita reſtrictas eſſe, vt intra illas tanquam *certos limites* et *fines* ſeſe continere, non vero eos egredi debeant. Mandata determinatis ſuis circumſtantiis includi et praeſcribi ſolent, quae *fines mandati* conſtituere dicuntur. Diligenter ait PAVLVS in *l.* 5. *pr. mand. fines mandati cuſtodiendi ſunt; nam qui exceſſit, aliud quid facere videtur.* Quid aliud *fines mandati* deſignant, quam formam modumque mandato praeſcriptum? Pariter imperator in §. 8. *I. mand.* ait: *Is, qui exequitur mandatum, non debet* EXCEDERE FINES *mandati;* intuitu *exceſſus* enim mandans non obligatur mandatario *l.* 3. *in f. eod.* In *c.* 20. *X. de priuil.* praecauendum eſſe iubet pontifex, *ne fines priuilegiorum excedantur.* In *l.* 46. *eod.* fines mandati appellatione *formae* deſignantur: *Commodiſſime illa forma in mandatis ſeruanda eſt, vt, quoties certum mandatum ſit, recedi a forma non debeat*, ſeu a modo exequendi. Sed etiam modus et forma negotiorum ſub voce *termini* adumbratur, qui ſicut certum agri vel fundi modum denotat, ita moraliter etiam monſtrat *modum* negotiis praeſcriptum. Depoſitum ſuum *modum* habet, vt idem in *ſpecie*, non tantundem, reſtituatur: ſi poſterius placuit, *egreditur ea res notiſſimos depoſiti terminos*; vt PAPINIANVS *in l.* 24. *depoſ.* ait.

Modi rebus praeſcripti fines et limites dicuntur.

vel forma.

§. VII. Habent ergo actiones morales ſuos *modos, fines*, ſeu *terminos*, intra quos ſeſe continere debent. Id quod hac ratione ab hominibus agendum eſt, *officii* nomine venit, cuius appellatio proinde exuberans et admodum prolixa eſt, quia circa quaslibet *actiones morales* verſatur, docetque, *quid, quo modo*, et *quatenus*, agi debeat. *Nulla*

Inde officii notio naſcitur.

enim

enim vitae pars, neque publicis neque priuatis, neque forensibus neque domesticis in rebus: neque si tecum agas quid, neque si cum altero contrahas, vacare officio potest: in eoque colendo sita est vitae honestas omnis et in negligendo turpitudo, vt recte philosophatur CICERO *de offic. l. I c.* 2. Cum ergo *modus agendi* determinet cuiusque *officium*, contra id egisse dicendus est, qui limites officii sui transiliit, et sic in *excessu* peccauit: pariter, qui partes sui officii, quibus defungi debebat, ne quidem obseruat, in officio defecisse, seu in *defectu* peccasse dicendus est. Declarat hoc CICERO *lib. I. de offic. c. 6.* exemplo officii, quod circa veri *inuestigationem* versatur, docetque, duo vitia in eo vitanda esse; *vnum, ne incognita pro cognitis accipiamus, hisque temere assentiamus*, qua in re *in defectu* peccari palam est, quia non adhibet ad res considerandas et tempus et diligentiam debitam. Alterum est vitium, *quod quidam nimis magnum studium, multam operam in res obscuras atque difficiles conferunt easdemque non necessarias*, quales in *excessu* peccant, seu limites officii sui egrediuntur, et eius studio vt plurimum a rebus agendis abducuntur.

quod determinatur ex modo agendi,

in quo peccatur, vel in defectu,

vel in excessu.

Prohibitae actiones absolute modum non habent.

§. VIII. Nihil autem difficilius est, quam *modum* et *limites officii* in quacunque re determinare, cuius demonstratio tamen eo magis necessaria est, quod sine hac cognitione haud appareat, vtrum quis in *excessu* vel *defectu* peccauerit, an vero *modum* tenuerit officio suo debitum? Sunt enim, prout dixi, *actionum* varia genera. Quaedam prohibita sunt *absolute*; quaedam *secundum quid*. Illa *modum* non habent, vt scilicet *aliquid* intra modum licite in eis peragi possit, sed prorsus euitanda, qualia sunt furari, spoliare, latrocinia et depraedationes facere, rempublicam animo hostili inuadere, adulteria perpetrare et similia, quae quidem suos *gradus* habent, sed *modum* non recipiunt,

quippe

quippe qui designat id, quod *licite* fieri potest. Adeoque *excessus* circa talia haud occupatur, nec in iis *nimium* aut *parum* deprehendi potest, quin potius quaeuis in iis commissa *iniustitiae* labe laborant. Quae vero *secundum quid* duntaxat prohibita sunt, certa ratione sunt permissa, quae *modum* seu *limites* recipiunt omnino, vnde officii huius ratio apparere queat. Xenia accipere, magistratibus Romanis in prouinciam aduentantibus certa ratione permissum; *secundum quid* vero prohibitum erat. Vnde VLPIANVS in *l. 6. §. 3. de offic. proconf.* ita de his rationes subducit: *Non vero in totum Xeniis abstinere debebit proconsul, sed modum adiicere: vt neque morose in totum abstineat, neque auare modum Xeniorum excedat.* Addit SEVERI & ANTONINI epistolam: *vetus prouerbium est*: οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων, i. e. *neque omnia, neque quovis tempore, neque ab omnibus. Nam valde inhumanum est, a nemine accipere: sed passim, vilissimum, & omnia, auarissimum.* Sicuti vero hoc monitum ad Xenia, quae *gratulationis ergo* mittebantur aduentantibus in prouinciam magistratibus, accipienda sunt, ita ad ea munera, quae *corruptionis* caussa dantur, extendi non debet, *in totum* & *prorsus* prohibita. Cibum capere tempore ieiunii indicti prohibitum est, certa ratione tamen permissum valetudinariis & senibus aliisque speciatim exceptis, dummodo *modum* in cibo capiendo obseruent. Venatio clericis est prohibita *secundum quid*, certo modo permissa, quem determinat IVLIVS ANTONIVS MARIA ROBEREDO in *modesta venatione defensa*; qualis est, quae intra *modum* a iure canonico determinatum suscipitur. Hic si exceditur, in vitium cadit. Negotiationes pariter clericis interdictae, vt docet *tit. X. ne clerici vel monachi secular. negot. se immisc.* inprimis vero iis interdictum, iudicia sanguinis exercere, *c. 5. & 9. X. eod.* militiamque sequi, postea tamen certa ratione

adeoque excessus hic deficit.

Secundum quid prohibita modum habent.

 tione

tione permissum, vt peccare non dicatur, qui *modum praescriptum* seruat.

Officia praecepta modum admittunt, tum publica, §. IX. Officia, quae *praecepta* sunt, sunt vel *publica* vel *priuata*, vel *diuina* vel *humana*. Haec etiam *modum* quendam habent, intra quem fieri debent, alioquin facile vitium contrahere possunt. Ad *publica officia* refero sontium coercitionem, magistratibus imperatam; & tamen non inepte CICERO *lib.* I. *offic. c.* II. dixit: *Est vlciscendi & puniendi modus.* Hunc *c.* 25. eleganter determinat, aitque: *animaduersio & castigatio contumelia vacare debet, neque ad eius, qui punit aliquem, aut verbis castigat, sed ad reipublicae vtilitatem referri. Cauendum est etiam, ne maior poena quam culpa sit. Prohibenda autem maxime est ira in puniendo. Nunquam enim, iratus qui accedet ad poenam, mediocritatem illam tenebit, quae est inter nimium & parum.* Exemplo SYLLAE hoc comprobat LVCANVS *lib. II. Pharsal. verf.* 138. *sqq.* qui modum puniendi odio & iracundia inflammatus excessit:

> *Sylla quoque immensis accessit cladibus vltor.*
> *Ille, quod exiguum restabat sanguinis vrbi,*
> *Hausit: dumque nimis iam putrida membra recidit,*
> EXCESSIT *medicina* MODVM, *nimiumque secuta est,*
> *Qua morbi duxere manus periere nocentes;*
> *Sed cum iam soli possent superesse nocentes.*

tum diuina. Diuina officia externa potissimum in *modo colendi numen* consistunt, quem vel Deus ipsemet determinauit, vel qui legibus determinatus est, quoad illa, quae *adiaphora* vocantur. In veteri testamento *modus* praescriptus sanctissime obseruandus erat a iudaeis, adeoque facile hic peccari poterat in *excessu*, si vltra modum quid fiebat. In nouo foedere officia christianorum eo iugo haud sunt circumscripta, sed CHRISTI iugum lenius & facilius supportari

potest;

poteſt; interim tamen haec officia ſuum modum, quem excedere nequeunt, habent, quorſum merito proteſtantes referunt *venerationem imaginum*, ſeu ne Deus *ſub imaginibus* colatur, quanquam hunc *modum* ius canonicum abiecit. Huc etiam *diei dominicae cultus* referri poteſt, ad eum praeſcriptus modum, ne ἰȣδαικῶς eum celebremus & ſeruemus, vt iam olim cenſuit GREGORIVS in *c.* 12. *de conſecr. D.* 3. Officia ieiuniorum ſuum *modum* habent, quem excedunt admodum, qui vim naturae inferunt, opinione alicuius *meriti*, & ſic in *exceſſu* peccant, exemplo B. OSANNAE Mantuanae, creberrimis ieiuniis fere ſemet conficientis; *eousque enim*, ait AVTOR *vitae eius in act. SS. d.* 18. *Ian. tom. III. p.* 654. *eam victus parcitas deduxerat, vt vix pedes ſubſiſteret pellisque oſſibus haereret*, qualis irrationabilis exceſſus *ſanctitatis* argumentum eſſe nequit.

In quibus modum aliter eccleſia Romana, aliter proteſtantes determinans,

§. X. Sed in his aliisque *officiis diuinis* ſacrisque admodum diſcrepamus a dogmatibus eccleſiae Romanae, quae aliter determinat *modum*, colendi Deum, quam proteſtantes, his aeque ac illis ad iudicium ſcripturae ſacrae prouocantibus, quamuis illi adhuc *traditiones* ſuperaddant. Quod nos *exceſſibus* adſcribimus, illi *deuotioni* ſanctiori tribuunt, modumque a nobis propoſitum non agnoſcunt: quod illi nobis vt *defectus* obiiciunt, ſeu quod in hoc vel illo *verum modum religionis chriſtianae* non attingamus, ſed *in defectu* peccemus, nos non agnoſcimus, & modum ab illis imperatum reſpuimus. Monaſtice Deum colere, ſtatis horis & precibus, regulisque exacte ſeruatis in cibo, potu, veſtitu aliisque, & interim ab omni labore abſtinere, otioſamque agere vitam, ex ſententia proteſtantium non eſt ſanctiorem & angelicam viuere vitam; eſt, ex eccleſiae Romanae placitis. Vnde manifeſtum eſt, diuerſitatem hanc in modo colendi Deum, a *legibus eccleſiaſticis* quidem pro-

 ficiſci,

ficifci, quae *modum* & *limites* horum officiorum determinauit; in eo tamen merito omnes, qui profitentur religionem christianam, conspirare debent, has leges ecclesiasticas ad normam scripturae S. & euangelii indolem debere esse attemperatas, & proinde eas etiam limites praescriptos egredi, si modum euangelicae veritati & puritati repugnantem admittunt, tolerant, probant. Atque hoc ipsum est illud κρινόμενον, quod inter vtriusque ecclesiae sodales in contentionem trahitur, & secundum quod quilibet de officiis alterius ecclesiae iudicat. Episcopos aliosque praelatos, inprimis vero pontificem, limites officii a CHRISTO determinatos admodum excedere, firmiter persuasissimum habent protestantes, scientes, curam animarum non *imperio sacro* & *illimitato*, sed in vita omnibus ad imitandum proposita potissimum consistere, 1 *Petr. V*, 3. Id vero strenue negant Romanae ecclesiae doctores, & eousque limites officii sacri propagatos atque extensos esse edicunt in decantato Christi praecepto: *pasce oues meas*, item in *iure clauium*, aliisque huc tractis scripturae S. dictis. Quis ergo negauerit, fundamentum primarium *limitum* cuiusque officii quaeri in legibus tam diuinis, quam humanis? in quibus, qui inter se discrepant, non possunt non quoque diuersa iudicia de *excessibus* & *defectibus* ferre.

& sic magnopere de modo contenditur.

§. XI. Inprimis vero, modus dextre agendi, cadit in ea officia, quae in *permissis* atque *non-prohibitis* occupantur, quippe quae, prout supra §. V. iam dictum, ex legum praescripto varios *limites* & *terminos* acceperunt, ne in nimiam erumpant licentiam, reipublicae & generi humano noxiam. *Officia* autem huc pertinentia vel nosmet ipsos vel alios respiciunt, vt CICERO §. 7. allegatus monuit. Illa vel facultates *animi* vel *corpus* vel *bona* respiciunt. Ratione *facultatum animi* palam est, literis optimis incumbere & neruos animi ad eas addiscendas intendere, laudabile censeri,

Officia permissa inprimis per modum determinantur,

a) ratione facultatum animi,

censeri, vt tamen *modus* non excedatur, nimiisque lectionibus & meditationibus corpus frangatur iuxta illud SENECAE in *Troad. act II. v.* 258. *moderata durant;* quod enim caret alterna requie, durabile non est. Sed etiam non seruat modum, qui parum studiis vel saltim superficiarie occupatus est, vt vix leui brachio ea attingat, quae ad intimam eorum cognitionem pertinent, qui in *defectu* peccant. Eleganter PLINIVS *lib. I. epist.* 20. *non minus non seruat modum, qui infra rem quam qui supra: qui adstrictius quam qui effusius dixit.* Quoad patrimonium ius quidem proprietatis singulis in bona sua illibatum esse oportet, sed ita tamen, ne modus in bonis profundendis excedatur in perniciem reipublicae, cuius interest, ne quis ea dilaceret. Alioquin si talem magistratus inuenit, *qui neque tempus, neque finem* (modum) *expensarum habet, sed bona sua dilacerando & dissipando profudit, curatorem ei dabit, exemplo furiosi,* vt ait VLPIANVS in *l.* 1. *pr. de curat. furios. vel al. dand.* adeoque inde liquet, ne quidem leges negligere excessum in *facultatibus propriis* commissum. Sed potissimum in officiis erga alios *modum* quoad negotia alias permissa leges determinant & praecauent, ne vel in *excessu* vel in *defectu* peccetur. Hanc mediam viam, quae inter *nimium & parum* deprehenditur, optime determinauit VLPIANVS in *l.* 33. *de vsur.* ratione exigendorum nominum publicorum. *Si bene,* ait, *collocatae sunt pecuniae publicae, in sortem inquietari debitores non debent, & maxime si pariant vsuras: si non pariunt, prospicere reipublicae securitati debet praeses prouinciae, dummodo non acerbum se exactorem, nec contumeliosum praebeat, sed & moderatum & cum efficacia benignum & cum instantia humanum; nam inter insolentiam incuriosam & diligentiam non ambitiosam multum interest.* Exigere nomina publica ad *facultatem* omnino pertinet, sed tamen

β) *ratione bonorum,*

γ) *ratione aliorum.*

iuxta *modum* a ICto designatum, quem *recta ratio* praescribit. Permissum est creditoribus, meliorem pignoris caussam facere etiam impensis factis, sed non vltra modum, prout optime declaratum est in *l.* 25. *de pignor. act.* scilicet, vt ratio habeatur debitoris & eius facultatum. *Si enim saltum grandem pignori datum ab homine, qui vix luere potest, nedum excolere, tu acceptum pignori excoluisti sic, vt magni pretii faceres*, modum impensarum sine dubio egressus es, quod non habueris rationem debitoris, qui si reddere impensas debet, aut distrahere, quod velit receptum, aut penuria grauatus derelinquere cogitur, quod non est ferendum. *Inde a iudice medie haec erunt dispicienda, vt neque delicatus debitor, neque onerosus creditor audiatur*, vtroque peccante, hoc in *excessu*, illo in *defectu*. Plura non addo, quae in capite sequenti declaranda sunt.

Modus in officiis determinatur 1) legibus, 2) regulis honesti,

§. XII. Denique etiam hoc obseruandum est, officia determinari quoad *modum* non tantum *legibus* stricte dictis, quae primario ad iuris nostri artem pertinent; sed etiam praeterea ex regulis *honesti*, *decori* & *prudentiae*. Regulae *honesti*, quae internam animi emendationem intendunt, pariter modum agendi determinant, & *excessum* quoque praecauendum docent. Haec vero disciplina a praesenti themate aliena est, pertinetque ad theologos & moralium interpretes, nisi quatenus α) regulae *honestatis* per leges vim *iuris* quoque acceperunt, quod inprimis quoad eos necesse est, qui alios bono & innocenti exemplo praeire inter ceteros debent: β) quatenus affectus animi non reguntur aut coercentur debito modo, sed in aliorum perniciem vergunt. Hoc in compendio eleganter obseruat CICERO *lib.* I. *offic. c.* 29. &, *qui appetitus*, ait, *longius euagantur, & tanquam exsultantes siue cupiendo siue fugiendo, non satis a ratione retinentur, hi sine dubio* FINEM *&*

MODVM

MODVM *transeunt. Relinquunt enim & abiiciunt obedientiam, nec rationi parent, cui sunt subiecti lege naturae, a quibus non modo animi perturbantur, sed etiam corpora.* Pari ratione *regulae decori* modum in eo, quod decet, seruare docent, qui si exceditur, damnum pudoris & verecundiae dispendium patitur, qui *modum* in *decoro* egressus est. Enim vero rursus hic *excessus* ad iuridicam considerationem non pertinet primario, nisi forsan *honestas externa*, quam potissimum *decorum* intendit, intuitu certarum personarum *legibus* etiam circumscripta & determinata fuerit, quo ea simul obiectum legum constituit, & ad nostrum scopum pertinet. In iure canonico non insolitum est, decorum clericorum in vestibus, capillis, barba, potu, & quotidiano vitae vsu, specialissime circumscribere, & sub censuris etiam EXCESSVS eius prohibere, quod *tit. X. de vita & honest. cleric.* aperte euincit, qui vnice fere occupatus est in *honestate externa* recte obseruanda. Inprimis vero *regulae prudentiae* quoque modum in rebus peragendis recte tenendum suppeditant, qui si exceditur, imprudenter quis egisse, & *culpam* quandam commisisse dicitur, qua vel sibimet ipsi vel aliis damnum attrahit. Ita vero facile haec consideratio etiam ad nostrum thema pertinet, cum ipsa iurisprudentia monstret viam, qua *prudenter* in rebus peragendis eundum sit. Quid enim aliud est, eum seruare modum, quem boni patresfamilias in rebus suis tenere solent, quam ex *regulis prudentiae* ea, quae peragenda sunt, metiri? ad quam regulam in infinitis iuris doctrinis prouocatur. Assumit videlicet iurisprudentia varia subsidia ex alienis disciplinis, eaque in suos vsus applicat atque vertit.

3) *regulis decori,*

4) *regulis prudentiae.*

§. XIII. Repraesentata indole *excessuum* superest, vt inde succincta exstruatur definitio. Videlicet EXCESSVS nihil aliud sunt, quam *actiones illicitae, quibus vltra modum,*

Definitio excessuum.

dum,

dum, officio ſingulorum lege praeſcriptum quid attentatur, & ita nimis, quam fieri debebat, agitur. In exceſſibus (1) *illicite* aliquid agi, vel inde liquet, quod *modus*, officiis hominum praeſcriptus, determinet agenda, & hunc in finem iis limites praefigat; intra quos agens ſe continere debeat, vltra quos qui agit, *modum* non ſeruat legibus ſedulo inculcatum, & ſic *illicite* agitur. Actus enim contra legis iuſſum ſuſceptus non poteſt non *illicitis* accenſeri: ita vero (2) *exceſſus* in actione regulariter conſiſtit, ſicuti, qui minus agit, quam agere debebat, deficit, & in *omittendo* magis peccat. Vtrobique (3) *modus* a lege determinatus praeſupponitur. *Modus* enim rationem demonſtrat, *quousque* & *quatenus* actio fieri debeat, adeoque intendit, ne vltra quid fiat. Si leges non praeciſe coarctant & reſtringunt negotium ad formam praeſcriptam, *exceſſus* deficit. In teſtamentis quidem ſeptem teſtium numerus deſideratur *praeciſe*, non tamen exceditur *more illicito*, ſi vel decem aut plures adhibeantur. In ore duorum vel trium teſtium omnis conſiſtit veritas; non tamen prohibitum eſt, producere plures ad maiorem rei corroborationem, quia leges tantum intendunt, ne pauciores quam duo teſtes producantur, plures nullibi prohibent. Quando *modus* pretii determinatur vnice in fauorem venditorum, ne minus ſoluatur, plus licite ab emtoribus promittitur; ſicuti e contrario ſi *modus* pretio ſtatut is eſt in fauorem emtorum, ne plus ſoluatur, (prout plerumque fieri ſolet) tantum *exceſſus* illicitus eſt, non *defectus*. Itaque in *exceſſibus* talis praeſupponitur officiis hominum praeſcriptus *modus*, qui ex *ratione legitima* prohibet, ne vltra illum quid fiat, id quod facile ex *legis ratione* colligi poteſt. Atque hoc ipſum eſt, quod per particulam QVATENVS deſignari ſolet, vt eleganter CICERO, cuius verba §. IV. dedi, obſeruauit, & rurſus in *orat. pro C. Rabirio poſthumo* ad

in qua potiſſimum ad modum reſpiciendum,

vt ſciatur, quatenus agi debeat.

ad officium iudicis optime applicat: *Vbi est igitur sapientia iudicis? in hoc, vt non solum, quid possit, sed etiam quid debeat, ponderet, nec quantum sibi permissum, meminerit solum, sed etiam* QVATENVS *commissum* sit. Multa fieri *possunt* ex potentia, qua iudex pollet; sed non fieri *debent*, quod leges officio eius praescriptae monstrant. Pariter creditor, qui cum in angustiis deprehenso debitore contrahit, *potest* ei ex statu eius praesente quascunque leges praescribere; sed iuxta *officium* suum id tantum facere *debet*, *quatenus* leges hoc permittunt, adeoque si *modum vsurarum* excedit, peccat in *excessu*, nec licite id, quod *vltra* vsurarum *modum* promissum est, petit, quia leges hunc excessum damnarunt. In *defectu* sane non peccat minus accipiendo, quam per leges permissum est, quippe quod nullibi leges damnarunt.

§. XIV. Id vero ipsum, quod *modum* excedit, vt plurimum vocari solet *nimium*, quod sapientes vitandum esse olim docuerunt. Laudat sapientum vetera praecepta CICERO *lib. III. de finib. bon. & mal. in f.* qui iubent, *tempori parere, sequi Deum, se noscere, &* NIHIL NIMIS. Inde vulgatum illud: *Ne quid nimis*, quod vt plurimum a coryphaeis sapientum deriuari solet, aliis ad PYTHAGORAM, aliis ad BIANTEM, rursus aliis ad SOLONEM vel THALETEM prouocantibus, vt obseruat ERASMVS in *adag. chiliad.* 1. *cent.* 6. *adag.* 96. Estque hoc praeceptum immensae amplitudinis, vt per omnes artes, & quascunque actiones ire soleat. Nam & APELLES *pictores eos quoque peccare dicebat, qui non sentirent, quid esset satis*, vt CICERO *in Bruto* post verba §. *IV.* supra adducta refert. Expressius rem enarrat PLINIVS *natur. histor. lib. XXXV. cap.* 36. §. 10. aitque, APELLEM Protogenis opus miratum esse, sed tamen dixisse, *vno se praestare, quod manum ille de tabula non sciret tollere, memorabili praecepto:* NOCERE

Inde conceptus nimii nascitur,

& ne quid nimis.

SAEPE NIMIAM DILIGENTIAM. Rurſus IDEM *lib. XI. c.* 119. generaliter vrget: *pernicioſum in omni quidem vita, quod* NIMIVM, *praecipue tamen corpori*, quod poſterius eleganter demonſtrauit MORHOFIVS *de intemperantia in ſtudiis, eruditorumque, qui ex iſta oriuntur, morbis.* Qua de cauſſa etiam medicorum princeps GALENVS *lib. XII. de meth. med. c.* 1. inter regulas ſanitatem conſeruantes hoc praeceptum retulit aiens: *in omni totius vitae tum habitudine, tum actione, illud ſapientis,* NE QVID NIMIS, *amplectamur.* Quanto magis ergo etiam iuris artem tradentibus incumbit, hoc praeceptum in ſuos vſus conuertere, vt in omni actione obſeruent, *ne quid nimis*, id quod ex hactenus declaratis obſeruationibus ſine dubio eluceſcit.

Inde etiam aequi bonique conceptus;

§. XV. Denique etiam *aequi & boni* doctrina potiſſimum inde cognoſcitur, ſi intra *modum rationabilem* actio quaeuis ſuſcipitur. Sicuti enim quilibet priuatus *aequitatem* adhibere tunc dicitur, ſi iuris rigori non praefracte inſiſtit, ſed aliquid ex illo remittit ex regulis *humanitatis*, quia hunc modum, quem *regulae humanitatis* praeſcribunt, tenet, non excedit; ita quoque leges temperamentum cauſſis & negotiis addunt, illudque obſeruandum eſſe iubent, vt inter *nimium* & *parum* ſubſiſtatur, & ſic a *rigore iuris* in favorem aduerſarii deſiſtatur, id quod *bonum* & *aequum* in legibus dici obſeruat etiam PVFENDORFF *de iure N. & G. lib. IV. c.* 12. §. 21. Nolo quidem omnem *aequitatis* conceptum hac obſeruatione exhaurire, ſed tamen obſeruo, hunc ſignificatum ſaepiſſime in iure *aequitati* tribui. Huc ſine dubio reſpexit DONATVS *in Adelph. Terent. Act. I. Sc. I. Inter ius & aequitatem hoc intereſt: ius eſt, quod omnia recta & inflexibilia exigit. Aequitas eſt, quae de iure multum remittit.* Huiusmodi *temperamento* inter *nimium* & *parum* quaeuis doctrinae iuris abundant, quas adferre & enumerare haud conuenit, cum mihi etiam cogitandum ſit, *ne quid nimis*.

quod tamen declaratur.

CAP. II.

CAP. II.

QVATENVS EXCESSVS COERCENDI?

ARGVMENTVM.

I. Non omnis excessus poenam meretur. II. Excessus iustus ex probabili caussa. III. IV. Excessus, in quo nihil agitur aduersus ius alterius, in crimen non incidit. V. VI. Quando abeat in delictum? VII. Excessus in moderamine inculpatae tutelae. VIII. Excessus in contractibus in delictum non cadunt. IX. Excessus in priuilegiis. X. XI. Excessus & defectus iuris Can. in puniendis excessibus. XII. Discrimen inter delicta & excessus secundum ius Can. XIII. & secundum ius ciuile. XIV. Censurarum origines. XV. Distinctio inter iurisdictionem altam & bassam. XVI. Poenae excessuum in consistoriis.

§. I.

In conceptu *excessuum* praesupponi *actionem illicitam*, dictum est. Idem quoque etiam in hoc capite praesupponi debet, vbi id potissimum inquirendum, quatenus excessus coerceri possint & debeant, id enim aliter intelligi nequit, quam vbi *factum illicitum* concurrit. Etenim (1) quandoque *extra ordinem* contingit, vt excessus iusta ratione defendi queat, & sic in vitium non cadat, vtut alias actio suos limites & terminos habeat, id quod proinde non ad *regulam*, sed *exceptionem* pertinet. (2) Non omnes excessus poenam admittunt, licet vitiosi & illiciti sint. Vtrumque ab hoc themate remouendum, & in posteriori inprimis fundamenta ponenda, vnde cognosci possit, quinam excessus in negotiis actionibusque hominum admissi poenam mereantur. *Non omnis excessus poenam meretur.*

Aliquando etiam modus licite exceditur,

§. II. Primum quod concernit, desidero *iustam* & *probabilem caussam*, vt quis modum praescriptum *licite* & sine *vitio* excedere possit, quo casu omnis poena indubie cessat. De hac vero ex circumstantiis, quae adferuntur, iudicium ferendum. Ita enim legum applicatio facienda, vt *caussa* facti inprimis sub censuram reuocetur, quae si permissa *probabilis* & *rationabilis* apparet, *excessus* optimo iure fieri potuit. Poenae habent suos limites, adeoque iudici incumbit, vt decernendo poenam, vel *grauiorem* vel *leuiorem*, *rationem non excedat*, vt dicitur in *l.* 13. *de poen.* Nihilominus tamen α) extra ordinem princeps aliquando grauiorem, quam a lege statuta est, in certam personam decernere potest poenam, si *ratio salutis publicae* id suadeat, vtut id ipsum *in consequentiam* non sit trahendum. *§. 6. I. de I. N. G. & C.* Hoc ipso excedit quidem *modum poenarum* ordinarium, sed optimo iure id facit. Imo β) cuilibet magistratui quandoque integrum est, limites excedere, si praegnans ratio id suadeat, vt obseruat CLAVDIVS SATVRNINVS in *l.* 16. *in f. de poen.* *Nonnunquam euenit, vt aliquorum maleficiorum supplicia exacerbentur, quoties nimirum multis personis grassantibus exemplo opus fuit.* Sed vero plures aliae caussae probatae sunt, ex quibus rationem poenarum ordinariarum egredi, & eas exasperare licet, de quibus agit plenius B. COCCEIVS, in *diss. de excessu poenar. ordin.* in qua non de *vitiis iudicum*, sed ratione licite excedendi modum poenarum agit. Aliquando etiam per *excessum* in puniendo quis beneficium quoddam delinquenti facit, vt ob grauiorem poenam fama eius conseruetur, quae alias perpetua labe aspersa fuisset, *l.* 10. *in f. de poen.* quod duriori sententia transactum videatur de eius existimatione, lege permittente, & sic poena grauior, *vltra legem imposita* existimationem conseruare dicitur in *l.* 13. *§.* 7. *de his, qui not. inf. l.* 4. *C. eod.*

ex iusta caussa.

§. III.

§. III. Quoad alterum, quod ex §. I. superest, membrum, obseruo ex C. 1. omnem quidem *excessum*, deficiente *iusta caussa*, (vt §. praeced. modo declaraui) esse *vitiosum*, sed non semper in *crimen* cadere. Vt plurimum in *excessu* adest *culpa*, quandoque etiam *dolus*. Enim vero sicuti non omnis *dolus* & *culpa* delicti reatum generat, aut poenam postulat, ita pariter in *excessu* cauendum, ne, vbi de *excessuum coercitione* quaerimus, in *excessu* vel *defectu* peccemus. Vitia, donec homines. Pariter *excessus*, donec vitia. Quod si autem quaecunque *vitia* in censuram poenarum trahenda aut delictis accensenda, infinita adhuc tribunalia erigenda, & iudicum copia magnopere augenda, quo ipso tamen medicina excedit modum. Sicuti autem quaelibet corporis imbecillitas, mala dispositio, aut defectus, vel excessus in dormiendo, edendo, eundo, medicinam non statim desiderat, sed si quis tam stulte forsan ageret, vt ad eam quotidie refugium sumeret, medicinam in *cibum ordinarium* verteret, corpore adeo ad eam assueto, vt nullum amplius fructum ferre posset, sed virtutem suam amitteret; ita pariter, si omnes naeui humani generis, qui vt plurimum in *defectu* vel *excessu* vel contra *honestatis tramitem* aut *modum* in *decoro* committuntur, coercendi forent, coercitio in consuetudinem degeneraret, quam homines quotidie deuorare cogerentur. Ast quantae inde turbae! quanta mala & contentionum fomenta, rixis de *excessibus* in immensum propagatis auctisque! Quotus quisque est, qui non excedat in libidine plus habendi, quae *vitio* quidem inquinata, sed labe *delicti* caret. Improbat talem legem rectissime GELLIVS *in N. A. lib. VII. c.* 3. quae in huiusmodi excessus poenas nummarias statuerat, additque: *Atqui nos omnia plura habere volumus, & id nobis impune est.* Quis vero omnes naeuos, limites *decori* excedentes, coerceret, qui quotidie inter homines apparent, licet

Omnis excessus vitium quidem habet, non tamen semper crimen,

vitia autem poenis non indistincte subiacent.

nec excessus contra decorum,

licet pudor atque verecundia plerosque deterrere soleat, ne *nimium* illos egrediantur, prout ratio vitae praesentis decorum eiusque obseruationem postulat. Machiauellistarum plena sunt omnia. *Totius enim iniustitiae nulla capitalior est, quam eorum, qui cum maxime fallunt, id agunt, vt viri boni esse videantur*, vt verbis CICERONIS *lib. I. offic. c.* 13. vtar. Nec tamen hoc cacoëthes legibus eradicari aut tolli potest, & quia occultum est probatuque difficile, iudiciariam seueritatem regulariter effugit. Saepe adeo aegrotat respublica, vt ne quidem excessus grauiores sine periculo summo tollere queat princeps. Quid magis in oculos incurrit, quam *luxus*, omnem excedens modum, quo tum res priuatorum consumuntur, tum clades reipublicae non raro adfertur. Hunc coërcere solent *leges sumtuariae*, & ad *honestum* reducere *modum*; parum tamen prosunt in republica morbida, in qua potentiores, nemine excepto, hoc laborant morbo, qui saepe sine totius corporis interitu tolli nequit. Fassus est TIBERIVS teste TACITO *lib. III. annal. c.* 54. *tot a maioribus repertas leges, tot, quas diuus Augustus tulerat, illas tamen obliuione, has (quod flagitiosius) contemtu abolitas, securiorem luxum fecisse.* Et cum aediles ad principem referrent, sperni *legem sumtuariam*, nec mediocribus remediis nimium luxum sisti posse, literis ad Senatum datis prolixius rationes exponit, quae impedirent, quo minus hic grauior excessus pro praesenti rerum statu per leges coerceri possit. *Non ignoro*, scribit, *in conuiuiis & circulis incusari ista, &* MODVM *posci: sed si quis legem sanciat, poenas indicat; iidem illi ciuitatem verti, splendidissimo cuique exilium parari, neminem criminis expertem, clamitabunt.* Felicius & facilius tales excessus emendantur optimo principis exemplo, qui obsequium amore sibi parauit, vt vel mores VESPASIANI euincunt. Ait TACITVS *cit. l. c.* 55. *Praecipuus*

nec semper excessus contra luxum.

qui magis bono principis exemplo tolluntur.

cipuus adstricti moris auctor Vespasianus fuit, antiquo ipse cultu victuque obsequium inde in principem & aemulandi amor, validior, quam poena ex legibus & metus. Tam vniuersalis excessus itaque non semper tam facile, & sine reipublicae iactura, per *leges poenales* tolli potest, sed sicuti morbis inueteratis, qui totum corpus infecerunt, magna prudentia adhibita, medicina applicanda, ne aegrotanti corpori interitum attrahat, ita pariter in *excessibus vniuersalibus* & *inueteratis*, qui vt plurimum robustiores fiunt, est agendum, vt vel probo principis exemplo subditi in ruborem coniiciantur, vel aliis positis molestiis tandem eos taedium capiat, & in voluntariam rapiat abdicationem.

maxime si vniuersales sint.

§. IV. Aliorum excessuum, qui non ita *vniuersales* & *inueterati* sunt, diuersa quidem est ratio; sed tamen non omnes ita comparati sunt, vt *delicti* cuiusdam rationem contineant. Neque enim omne, quod lege prohibitum, temere in *crimen* rapiendum, vt iam antea notaui. Inprimis vero cogitandum, homines infirmitate naturali laborare, ad *excessus* pronos, & prudentissimos etiam *modum* facile excedere posse; ne dicam, impeditum admodum & perdifficile esse, *modum agendi* in quibuscunque caussis accurate & *ad punctum* determinare & statuere. Denique licet per *excessum in modo* malum & noxium exemplum, quod facile allicit ad imitationem, dari queat, cogitandum tamen est, non omnem excessum in modo legibus prohibitum esse, aut semper prohiberi posse, ne leges in infinitum excrescant, & ad minutissima extendantur. Modus in aedificando merito prudentissimo homini seruandus, quem qui egreditur, imprudenter vt plurimum & luxuriose agit, imo exemplo suo etiam nocere potest; ast ea de caussa non delinquit, nec poenam incurrit, quatenus modus aedificiis exstruendis legibus haud positus, & sub poena iniunctus

Non omnes excessus etiam delicti rationem habent,

vt in aedificando commissus,

iunctus est, quod quidem rarius fieri solet. Optime rationes subducit CICERO *lib.* I. *offic. c.*39. &, *cauendum autem est*, ait, *praesertim si ipse aedifices, ne extra modum sumtu & magnificentia prodeas: quo in genere multum mali etiam in exemplo est. Studiose enim plerique, praesertim in hanc partem, facta principum imitantur: vt L. Luculli summi viri virtutem quis? at quam multi villarum magnificentiam imitati sunt? quorum quidem certe est adhibendus modus, ad mediocritatem reuocandus eademque mediocritas ad vsum cultumque vitae referenda est.* Movent quidem hae rationes ad praecauendum excessum in aedificando, ostenduntque mala, quae ex hoc excessu, praesertim a viro magnae autoritatis commisso, nascuntur; sed nihil aliud euincunt, quam extra modum in aedificando procedentem *imprudenter* & *intemperanter* agere, qualia facta leges nec puniunt, nec semper punire queunt. In elargiendo modum seruandum esse, regulae prudentiae iubent, quem qui egreditur, contra praedictas regulas peccat, non tamen delinquit. Rursus CICERO *lib. II. offic. c.* 15. *nec ita claudenda est res familiaris, vt eam benignitas aperire non possit; nec ita reseranda, vt pateat omnibus. Modus adhibeatur, isque referatur ad facultates.*

& elargiendo.

§. V. Hac de caussa *de iure Romano* modum in rebus *permissis* vel *praeceptis* excedentes non aliter puniuntur, quam si ad speciem *delicti* vel *criminis* id, in quo exceditur, referri queat. Etenim hoc iure determinata sunt delicta *vera* & *quasi*, ad quae recurrendum, si de poenis infligendis & de facto quodam coercendo quaeritur. Quamuis vero delicta etiam *innominata* dentur, non aliter tamen delictorum in censum referri queunt facta prohibita, quam legum dispositione, quarum est poenas his factis imponere, quod ad delictum constituendum sufficit; neque vero *innominata* vocantur, quod *iure ciuili* non sint, vt *delicta*,

Iure ciuili excessus punitur, si in aliquod delictum cadit.

notata,

notata, sed quod *nomine speciali* careant, & circumscribi debeant. Olim sub republica libera dominorum potestas in seruos illimitata erat, & quamuis regulae humanitatis modum dominis praescriberent, intra quem exerceri deberet, hic tamen impune negligi poterat, nec abusus eius coercebatur, aut delictis annumerabatur, quod dominus *re sua* abusus esset. Tandem vero *modum* dominicae potestati posuit HADRIANVS, vetuitque, ne vltra modum & absque caussa iusta saeuiretur in seruos sub poena arbitraria. Hac de caussa matronam quandam in quinquennium relegauit, quod ex leuissimis caussis ancillas atrocissime tractasset, *l. 2. in f. de his qui sui vel al. iur. sunt*, & D. PIVS constituit, vt, qui modum excedit in seruis castigandis, eos venire cogeretur irreuocabiliter, imo & puniretur, si fraudem legi fecisset. *cit. l. 2.* Hoc modo ergo *excessus in exercitio dominicae potestatis*, quae alias illibata esse debebat, delictis *innominatis* annumeratus est, antea extra classem delictorum constitutus. Pari ratione patria potestas olim limites nullos de *iure ciuili* habebat, adeoque si vel maxime *modum*, quem *ius naturae* & *recta ratio* dictitat, patres egrederentur, non delinquebant, quod vel ex exheredationibus sine caussa factis & potestate occidendi liberos apparet. *l. 11. in f. de lib. & posth. her. instit.* Pedetentim nimius patrum excessus ansam dedit, vt tum exheredationibus tum promiscuis liberorum occisionibus *modus* poneretur, quem qui excedit, priori casu incassum & frustra disponit, posteriori vero punitur. Inprimis vero hic excessus emergebat, si filias adulteras in adulterio deprehendissent, cui vindictae hunc modum leges posuerunt, vt pater parem in eos, qui deprehensi sunt, indignationem exerceret, & eadem seueritate adulterum & adulteram puniret, quo amore naturali erga filiam patris calor iracundiae erga adulterum refrenaretur & retardaretur. *l. 22. §. 4. ad L. Iul.*

vt in excessu dominicae potestatis.

item patriae.

iunctus est, quod quidem rarius fieri solet. Optime rationes subducit CICERO *lib. 1. offic. c. 39.* &, *cauendum autem est*, ait, *praesertim si ipse aedifices, ne extra modum sumtu & magnificentia prodeas: quo in genere multum mali etiam in exemplo est. Studiose enim plerique, praesertim in hanc partem, facta principum imitantur: vt L. Luculli summi viri virtutem quis? at quam multi villarum magnificentiam imitati sunt? quorum quidem certe est adhibendus modus, ad mediocritatem reuocandus eademque mediocritas ad vsum cultumque vitae referenda est.* Movent quidem hae rationes ad praecauendum excessum in aedificando, ostenduntque mala, quae ex hoc excessu, praesertim a viro magnae autoritatis commisso, nascuntur; sed nihil aliud euincunt, quam extra modum in aedificando procedentem *imprudenter* & *intemperanter* agere, qualia facta leges nec puniunt, nec semper punire queunt. In elargiendo modum seruandum esse, regulae prudentiae iubent, quem qui egreditur, contra praedictas regulas peccat, non tamen delinquit. Rursus CICERO *lib. II. offic. c. 15. nec ita claudenda est res familiaris, vt eam benignitas aperire non possit; nec ita reseranda, vt pateat omnibus. Modus adhibeatur, isque referatur ad facultates.*

& elargiendo.

Iure ciuili excessus punitur, si in aliquod delictum cadit.

§. V. Hac de caussa *de iure Romano* modum in rebus *permissis* vel *praeceptis* excedentes non aliter puniuntur, quam si ad speciem *delicti* vel *criminis* id, in quo exceditur, referri queat. Etenim hoc iure determinata sunt delicta *vera* & *quasi*, ad quae recurrendum, si de poenis infligendis & de facto quodam coercendo quaeritur. Quamuis vero delicta etiam *innominata* dentur, non aliter tamen delictorum in censum referri queunt facta prohibita, quam legum dispositione, quarum est poenas his factis imponere, quod ad delictum constituendum sufficit; neque vero *innominata* vocantur, quod *iure ciuili* non sint, vt *delicta*,

notata,

notata, sed quod *nomine speciali* careant, & circumscribi debeant. Olim sub republica libera dominorum potestas in seruos illimitata erat, & quamuis regulae humanitatis modum dominis praescriberent, intra quem exerceri deberet, hic tamen impune negligi poterat, nec abusus eius coercebatur, aut delictis annumerabatur, quod dominus *re sua* abusus esset. Tandem vero *modum* dominicae potestati posuit HADRIANVS, vetuitque, ne vltra modum & absque caussa iusta saeuiretur in seruos sub poena arbitraria. Hac de caussa matronam quandam in quinquennium relegauit, quod ex leuissimis caussis ancillas atrocissime tractasset, *l. 2. in f. de his qui sui vel al. iur. sunt*, & D. PIVS constituit, vt, qui modum excedit in seruis castigandis, eos venire cogeretur irreuocabiliter, imo & puniretur, si fraudem legi fecisset. *cit. l. 2.* Hoc modo ergo *excessus in exercitio dominicae potestatis*, quae alias illibata esse debebat, delictis *innominatis* annumeratus est, antea extra classem delictorum constitutus. Pari ratione patria potestas olim limites nullos de *iure ciuili* habebat, adeoque si vel maxime *modum*, quem *ius naturae* & *recta ratio* dictitat, patres egrederentur, non delinquebant, quod vel ex exheredationibus sine caussa factis & potestate occidendi liberos apparet. *l. 11. in f. de lib. & posth. her. instit.* Pedetentim nimius patrum excessus ansam dedit, vt tum exheredationibus tum promiscuis liberorum occisionibus *modus* poneretur, quem qui excedit, priori casu incassum & frustra disponit, posteriori vero punitur. Inprimis vero hic excessus emergebat, si filias adulteras in adulterio deprehendissent, cui vindictae hunc modum leges posuerunt, vt pater parem in eos, qui deprehensi sunt, indignationem exerceret, & eadem seueritate adulterum & adulteram puniret, quo amore naturali erga filiam patris calor iracundiae erga adulterum refrenaretur & retardaretur. *l. 22. §. 4. ad L.*

vt in excessu dominicae potestatis.

item patriae.

Iul. de adult. Si, filia salua, solum adulterum occidit, lege Cornelia tenetur. *l.* 32. *pr. ad L. Iul. de adult.* Imo non aliter occidere vtrumque licebat, quam si in sua vel generi domo delinquentes deprehendisset, & *in continenti, vno ictu* vnoque impetu aequalem vindictam sumsisset. *l.* 23. *eod.* Modum hunc qui non seruabat, legis Corneliae reus erat, ob hunc excessum coercendus pro ratione admissi. Si in tantum excedebant patres & domini, vt lenones fierent, & filiabus suis & ancillis peccandi necessitatem imponerent, priuabantur sua potestate, & aliquando exilii poena mulctabantur. *l.* 6. *C. de spectac.*

Praeceptorum. §. VI. Pariter praeceptoris NIMIA *saeuitia* culpae assignatur, *l.* 6. *ad L. aquil.*, quae in delictum *damni dati* per L. Aquiliam vindicandi, incidebat, si forsan discipulis nocumentum inde allatum erat, quo nomine pater agere potest. MEV. *P. I. dec.* 211. STRYK. *de iure praecept. c. III. n.* 34. Si inde periit, homicidii culposi reus fit, & pro *qualitate culpae* coercetur; quamuis enim versatus sit praeceptor in re licita, in *modo* tamen, quem excessit, peccavit, & sic culpam contrahit insignem. CARPZ. *pr. crim. qu.* 27. *n.* 10. *sqq.* Olim si seruum alienum in disciplina occidebat magister, tenebatur ex L. Aquilia, quod etiam dicendum, si eum eluscauerat, vel aliter vitiosum reddiderat. *l.* 5. §. 3. *ad L. Aquil.* Refertur etiam ibidem alius enormior excessus: *Sutor puero discenti, ingenuo filio familias, parum bene facienti, quod demonstrauerat, forma calcei ceruicem percussit, vt oculus puero perfunderetur.* Respondet IVLIANVS iniuriarum actionem quidem non competere, quia non faciendae iniuriae caussa percusserit, sed monendi & docendi caussa. Versatus erat in actu licito & permisso, sed modum disciplinae excesserat, *quia leuis duntaxat castigatio concessa est docenti*, adeoque existimat ICtus, lege Aquilia posse agi a patre ob *patriam potestatem*,

tem, quae in tantum excreuerat, vt liberi in multis cum seruis aequipararentur. NOODT *ad L. Aquil. cap.* 2. Et quidem hac actione pater consequebatur, quod minus ex operis filii sui propter vitiatum oculum sit habiturus, & impendia, quae pro eius curatione fecerit, *l.* 7. *pr. ad L. aquil.* nec dubium, quin hodie extra ordinem praeterea coerceri queat. Et quid de *saeuitia maritali* dicam? Olim quidem in casibus, in quibus diuortium marito concessum erat, flagellis vel fustibus vxorem caedere permissum erat per *nou.* 117. *c.* 14. verum si extra has caussas, quae *cit. l. c.* 8. enumerantur, in hanc saeuitiam processerat, modum potestatis maritalis excedebat, & quamuis diuortium ob hanc caussam vxor facere haud posset, maritus tamen pro hac iniuria ex sua substantia tantum dare debebat, quantum tertia pars ante nuptialis faciebat largitatis per *cit. nou. c.* 14. Praeterea hodie si in *excessu* peccant mariti, non tantum seperatio quoad thorum & mensam *ad tempus* conceditur, sed mariti carcere, relegatione, quandoque etiam fustigatione pro arbitrio iudicis & *ratione excessus* puniuntur, obseruante CARPZOVIO *in pr. crim. qu.* 12. *n.* 51. cui iungendus B. STRYK *de abus. iur. quaes. c. III. n.* 67. *sqq.* Denique pari ratione excessus *dominorum* & *magistratuum*, per saeuitiam in proprios homines, famulos, & subditos commissi, in delictum incidunt, & extra ordinem plecti possunt. Huc pertinet, si dominus proprium hominem armis lethiferis adoriatur, grauiter vulneret, verberibus vltra modum excipiat, carceribus tetris mancipet, & in poenis infligendis excedat nimium, de quo plenius agit STRYK. *cit. l. c. II. n.* 36. *sqq.* Inter hos eminet excessus admodum pluribus magistratibus familiaris, in incarceratione commissus, contra *art.* 11. *const. crim. Car.* vbi cauetur, *daß die Gefängnis zu Behaltung und nicht zu schwerer gefährlicher Peinigung der Gefangenen sollen gemacht und*

mariti.

dominorum.

magistratus.

zugerichtet werden. quod etiam imperat *l.* 1. *C. de custod. reor.* Quocirca non dubium, quin tales excessus grauiter plecti queant, praesertim si ob leuiores caussas incarcerati subditi fuerint, & tam immani barbarie in hoc squalore affecti, vt perire debuerint, quo casu etiam ad poenam mortis deueniri potest, si atrocitas in tantum exereuerit, vt omnem superauerit humanitatem, quale exemplum anno 1726. ex actis publicis typis mandatum est sub tit. *Facti species in caussa der Königl. und Fürstl. Ober-Sachwaltern Anklägern wider Herrn Heinrich Rantzau auf Bürau, Inquisitum: und Angeklagten*, in quo specimen atrocissimae & plus quam tyrannicae saeuitiae omnem fere superantis fidem relata est, quae capitale crimen nominari meretur. Pariter in famulos quoque modica castigatio permissa est, quam si excesserit dominus, propter excessum arbitrio iudicis puniendus erit. MENOCH de *arbitr. iud. quaest. cas.* 364. *n.* 14. Praelato itidem castigatio monachi, quam *regularem disciplinam* vocant, permissa, modo *α*) eam ipsemet vel per monachum, non per laicum exequatur: *β*) modum non excedat; *c.* 24. *X. de sent. excomm.* alioquin, etiam excommunicatione, plecti potest. Inde in capitulis, ad imaginem monasteriorum efformatis, traxit originem *censura canonica*, quae olim etiam *virgis* exercebatur a Decano, vel praeposito, de qua egit Dn. PRAES. *tom. II. iur. eccl. p.* 626. *sqq.*

praelatorum.

Excessus in moderamine inculpatae tutelae in delictum cadit.

§. VII. Moderamen inculpatae tutelae omni iure permissum, & impunitum est, cum vim vi repellere liceat, *l.* 3. *de I. & I. l.* 1. §. 27. *de vi & vi arm. l.* 4. *ad L. Aquil. l.* 45. §. 4. *eod. c.* 6. *de sent. excomm. in* 6. *art.* 139 *Const. crim. Carol.* adeo vt, si in legitima sui ipsius defensione praeter voluntatem suam innocentem simul occiderit, ab omni poena absoluendus sit, per *art.* 145. *C. C. Car.* Habet tamen haec *defensio necessaria* suos limites, intra quos sese conti-

continere debet, quorſum pertinet, α) iniuſta offenſio per *art.* 140. C. C. C. β) imminens *vitae*, *pudicitiae* vel *integritatis membrorum* periculum, quod γ) aliter quam internecione aggreſſoris declinare & auertere nequit, veluti, vt dicitur in *cit. art.* 140., *wann der Benöthigte ohne Fährligkeit ſeines Leibes, Lebens, Ehr und guten Leumuth nicht füglich entweichen kan.* Periculum *honoris* quoque hic adiectum eſt, illis temporibus conueniens, quibus duella ſuo modo permiſſa, & ſalua exiſtimatione fieri non poſſe creditum, vt prouocatus nobilis, miles, vel alius *ius gladii* habens, recedere & fugere poſſet, quae hodiernis tamen moribus haud conueniunt. Hos limites ſi excelſerit defenſor, a poena non eſt immunis. de qua agit CARPZ. *in pr. crim. qu.* 29. & *poenam exceſſus in defenſione commiſſi* examinat. Optime ICtus in *l.* 38. §. 8. *ad L. Iul. de adult. qui plus fecit, quam quia ſe vindicare non debuerit, puniendus eſt,* quia homicidium tali caſu magis *culpoſum* quam *neceſſarium* eſt. Talis *exceſſus* vero varie committi poteſt, α) ratione *cauſſae*, ſi nullum periculum probabile imminuit: β) ratione *modi*, *wenn der Todtſchläger dem Benöthigten wol füglicher Weiſe, und ohne Fährlichkeit ſeines Lebens Ehren und guten Leumuths halben entweichen können*, vt dicitur *in art.* 142. C. C. C. γ) ratione *temporis*, *wenn der Entleibte nach gethaner erſten Benöthigung gewichen, dem der Todtſchläger aus freyen Willen und ungenöthbeter Ding nachgefolget, und ihn allererſt in der Nachfolge erſchlagen*, vt rurſus loquitur CAROLVS V. *cit. l.* Grauior ſine dubio exceſſus eſt, ſi ab aggreſſore iam liberatus occiſor ex interuallo quodam eum inuadat, & occidat, qui a *dolo* vix immunis eſt, & limites defenſionis nimium quantum excedit. Imo ne quidem ſeſe amplius *defendere* dici poteſt, qui aggreſſorem ex poſtfacto, tumultu iam ſedato, aggreditur, ſed magis

quomodo committatur?

dolose occidisse alterum creditur, poena ordinaria plectendus. Ita enim in *cit. art.* 142. *in f.* cautum: *so einer der ersten Benöthigung halber redliche Ursache zur Nothwehr gehabt, und doch in der That nicht alle Umstände, die zu einer gantzen entschuldigten Nothwehr gehören, gehalten hätte*, eo in casu accurate ponderandum & inquirendum: *wie viel oder wenig der Thäter zur That Ursache gehabt*, & ita poena vel *ordinaria* vel *extraordinaria* dictanda, haec quidem, si *excessus* verus defensionis inculpatae adest; illa vero, si animo doloso ex interuallo aggressorem occidit & inuadit, quod ne quidem aliqua amplius *defensio* allegari queat; Conf. CARPZ. *pr. crim. qu.* 29. *n.* 34. vel etiam si occisor *iniustus* aggressor & autor rixae fuit, & postea in eadem rixa in discrimine vitae constitutus prouocatum occiderit. Hac de caussa CARPZOV. *cit. l. n.* 37. distinguit inter *excessum defensionis* & inter *excessum inculpatae defensionis* seu *tutelae*, sed tamen clare & distincte hoc discrimen non exponit; quin potius, quantum ex allatis exemplis colligi potest, distinguere potius debuisset inter *excessum inculpatae defensionis*, vt *nudum defensionis praetextum*, quemadmodum incongrue *excessum defensionis* appellat. Qui minantem occidit, non tam excedit in defensione, quam praetextu *defensionis* crimen tegere intendit, vt recte poena ordinaria plecti debeat, EODEM obseruante *cit. l. n.* 56. Qui ab omni liberatus periculo ex post facto aggressorem occidit, frustra ad *defensionem* prouocat, cuius *praetextu* mero vtitur, vt caussam ad *moderamen inculpatae tutelae* deducat. quod tamen fieri nequit.

Distinctio inter excessum defensionis & defensionis inculpatae fundamento caret.

Cessante hoc respectu excessus in delictum non cadit.

§. VIII. Quemadmodum vero ex his, quae adlata sunt, tuto colligi potest, tunc demum de *iure ciuili* excessus poenis arbitrariis subiici, si vel id, in quo exceditur, ad censum *delictorum* in iure ciuili determinatorum & communium

munium referri poteſt, vel ſpeciatim exceſſus adeo a lege improbatus eſt, vt certam meruerit poenam, vt de *marito vxorem flagellante* dictum; ita ceſſante hoc principio exceſſus in *delicti ſpeciem* non cadit, licet *culpam* vel *dolum* in agente arguat, & *eum* ad *indemnitatem* ſeu *praeſtationem* eius, quod *intereſt*, obliget. Nam in contractibus & negotiis quotidianis hominum infinita per *abuſum* vel *culpam*, imo *dolum* perpetrarii palam eſt, quae quidem contra leges fiunt, ſed *delicti ſpeciem* non conſtituunt. Sunt talia *illegitime* facta; non tamen indiſtincte poenis ſubiacent, ſed vel *nulliter* geſta, (quod tantum *imprudentiam* arguit) vel cum *ſimplici obligatione* ad damnum reſarciendum coniuncta, quod *laeſionem* iuris alterius praeſupponit. Qui fines mandati exceſſit, quos diligenter cuſtodire debebat, non mandatum impleuiſſe, ſed aliud quid feciſſe dicitur, *l. 5. pr. mand.* hoc effectu, vt, quicquid eo nomine impenderit, petere non poſſit, quin potius mandantem indemnem ſeruare teneatur. *cit. l. 5. §. 3. l. 33. eod.* Factum tale *exceſſum* arguit, ſed non *delictum*. Si praeterea mandatarius impenſas in executionem mandati fecit, eos repetit, niſi *probabilem modum* excedant. *l. 25. negot. geſt.* In ceteris contractibus vel quaſi pariter *vltra* modum, vel *lege* vel *pacto* determinatum plura fiunt, quae *laeſionem* continent, poenam vero non habent. Plus impendere, quam oportebat, arguit exceſſum in *negotiorum geſtione*, *cit. l. 25.* pignoratitia, *l. 25. de pignor. cit.* locatione conductione, obſeruante SCHILTERO *ex* 31. *th.* 30., dote, *l. 8. de impenſ. in rem dot. fact.* adminiſtratione hereditatis, *l. 50. §. 1. de hered. petit.* tutela, *l. 3. pr. de contrar. tut. vel vtili act.* ſimilibusque; ſed talia *delictum* non ſapiunt: ſimplicem *rei perſecutionem*, non *poenam* operantur. Nihil aequius eſt, quam in contractibus, in quibus praeſtationes aequipollentes deſiderantur, *aequalitatem* ſeruare, quae tamen,

Vt in contractibus,

tamen, cum *ad punctum* haberi non poſſit, *enormiorem* tantum *exceſſum* euitandum eſſe iubet, qualis eſt, quae eſt vltra dimidium iuſti pretii. *l. 2. C. de reſcind. vend.*

in quibus modus ex officio patrisfamilias determinatur,

Inprimis vero in his, quae geruntur inter homines, *modus* is ſeruandus eſt, quem tenere ſolent boni patresfamilias ſecundum regulas *prudentiae oeconomicae*, ad quas tam frequenter in iure noſtro prouocatur, vt nulla fere doctrina ab iis immunis ſit. *l. 14. de pignor. act. l. 10. de admin. & peric. tutor. l. 18. pr. commod. l. 65. pr. de vſufr. l. 21. C. mand.* &c. Vnde duo colligo: 1) primum eſt, *exceſſum* in his negotiis regulariter aeſtimandum eſſe ex *regulis prudentiae oeconomicae*, quae inſignem vſum in iurisprudentia praeſtant, vt in ſtrepitu forenſi quotidie ad eas recurrendum ſit.

ſeu regulis prudentiae oeconomicae,

Quot quotidie lites emergunt de huiusmodi exceſſibus, vnice in hoc fundatis, quod reus *officium boni patrisfamilias* non impleuerit? Id vero nec aduocati legitime docere, nec iudices de eo arbitrari, nec ICti ſana conſilia deſuper ſuppeditare poſſunt, niſi fundamentis *prudentiae oeconomicae* instructi fuerint, quae tamen in Academiis vt plurimum inter minus neceſſaria ſtudia admodum imperite reiici ſolent.

in Academiis ſedulo tractandae.

Quocirca non ſatis laudari poteſt prudentia ſumma auguſtiſſimi noſtri regis FRIDERICI WILHELMI, qui hunc defectum, qui antea in Academiis regnabat, in ſuis emendauit, & viris in hac diſciplina peritis hanc prouinciam demandauit, in qua tum *priuatam* tum *publicam rem oeconomicam*, cum maximo boni publici & ſtudiorum incremento, ex ſuis propriis principiis explicant, illaque tradunt, quae non nudis ſpeculationibus inſeruiunt, ſed vſum in vita communi praeſtant. Haec gloria itaque auguſtiſſimo noſtro regi vnice debetur, quod primus in Germaniae Academiis hanc diſciplinam reſuſcitauerit, quem ducem ſequi eo glorioſius cenſendum, quo vberiores fructus in rem priuatam, & publicam inde ſperantur. 2) Alterum,

quod

quod ex adductis colligo, huc redit, *regulariter* in negotiis hominum ad regulam praedictam de *officio boni patrisfamilias* recurrendum esse, quod qui non seruat, *culpam* leuem commisisse dicitur. Atque haec *regulariter* in quibuslibet contractibus seruanda, nisi maior diligentia vel *expresse* vel *tacite* promissa fuerit, quod tantum *incidenter* hic monuisse sufficit. *Inde culpa leuis in quouis contractu praestanda.*

§. IX. Placet vero haec vlterius illustrare ex doctrina de *priuilegiis*, quae etiam suum *modum* habent, quem qui egrediuntur, *excessum* quidem committunt, & ad damni reparationem tenentur, sed non semper delinquunt, vt vel titulus *X. de priuilegiis & excessibus priuilegiat.* docet. *Etiam priuilegia suum modum habent.* *Excedere* itaque hic dicuntur, qui vltra limites priuilegio suo praescriptos agunt, & ita ius alterius laedunt, cum tamen priuilegia strictos limites ex natura sua habeant, & *ius singulare*, quod contra regulam introductum est, in se contineant. *Inde aestimantur excessus priuilegiorum.* Ita vero comparati sunt homines, vt licentia singulari sibi indulta facile abutantur, & *modum* eum non teneant, quem natura priuilegiorum desiderat, quin potius ea extendant ad sibi non concessa, in quo vel *nulliter* agunt, vel aliquando in *grauiori excessu priuatione iuris sui* plectuntur. *priuatione iuris puniendi.* Clericalium excessuum in hac materia plena sunt omnia, quia ipsa sedes Romana, omnium ceterarum ecclesiarum magistra, vti vocatur, limites potestatis sibi concessae vltra *modum* iam dudum excessit, & quotidie egreditur. Huius exemplo etiam reliqui ex ordine clericorum vtendum, credunt, maxime religiosi, qui *exemtionis* priuilegio a iurisdictione episcopali muniti sunt, & ea occasione iura ipsa episcopalia inuaserunt, atque omnia turbarunt. Notantur speciatim in *c.* 3. *X. de priuil.* fratres templi & Hospitalis & alii quoque religiosae professionis, quod *indulta sibi ab apostolica sede excedentes priuilegia, contra episcopalem autoritatem multa praesumerent.* *qui potissimum a clericis committuntur.*

 quor-

quorſum refert pontifex, 1) *quod eccleſias & decimas de manibus laicorum reciperent ſine conſenſu epiſcoporum*, easque per *perſonas* ſeu *vicarios* adminiſtrarent, reditus vero potiores inde redundantes ſuos facerent, quod qua ratione intelligendum, ſedulo explicuit PETRVS de MARCA in *not. ad c.* 7. *concil. Claram.* Cum enim pedetentim ſe albo clericorum adſcriptos viderent, nihil prius nihilque potius iis fuit, quam altaria ſeu eccleſias, a laicis olim maxime in Gallia poſſeſſas, ad ſua trahere compendia, quod a laicis eo facilius impetrarunt, quo magis hi fulmine excommunicationis deterriti ea relinquere coacti fuerunt, quamuis non monachis, ſed epiſcopo & eius prouiſioni relinqui debuiſſent. (2) *Quod excommunicatos & interdictos ad eccleſiaſtica ſacramenta & ſepulturam admitterent.* Gaudent monaſteria quaedam hac immunitate, vt tempore *interdicti* ſacra adminiſtrare queant, prout liquet ex *c.* 24. *X. de priuileg.*, quae tamen extendenda haud erat ad excommunicatos & ſpeciatim interdictos. *c.* 5. 24. *X. eod.* 3) *Quod in eccleſijs ſuis praeter epiſcoporum conſcientiam & inſtituerent & amouerent ſacerdotes*, cum tamen inſtitutio debeatur epiſcopo, & remotio iurisdictioni epiſcopali cohaereat. 4) Quod Hoſpitalariis vltra eos, qui *vota* faciebant, ſeſe quidam adiungerent ſub titulo *confratrum* vel *donatorum*, nullis tamen votis obſtrictorum, iuxta *c.* 24. *X. de priuil.* quos ab epiſcopali iurisdictione pariter eximere conabantur, quod improbat pontifex. Generatim enim in *c.* 7. *X. de priuil.* ALEXANDER III. conſtituit: *Sic Hoſpitalarios* (qui multa libertatis praerogatiua donati erant) *volumus priuilegiorum ſuorum ſeruare tenorem, quod eorum metas transgredi minime videantur.* Vtplurimum tamen ipſi pontifices ad huiusmodi exceſſus anſam dederunt, vltra modum hiſce ordinibus indulgentes, & ſic etiam nimium quantum in priuilegiorum & immunitatum

atque

atque libertatum concessione excedentes, vnde immensa contentionum farrago orta, episcopis suae iurisdictionis vigore agentibus, religiosis vero pro *libertate* extendenda pugnantibus. Hoc liquidum est 5) ex nouo excessu, quem notat pontifex in *c.* 24. *X. de priuil.* Templariis & Hospitalariis datum erat, vt, si forte ad locum *interdicto* subiectum peruenirent, in eorum iucundo aduentu semel in anno aperirentur ecclesiae, vt, exclusis excommunicatis, diuina ibidem officia celebrarentur, quod illis quaestuosum, interdictis instar alicuius solaminis esse debebat. Fratres Hospitalarii, quia *ecclesiarum* in plurali mentio facta, id ita accipiendum esse credebant, vt *omnes* interdicti loci *ecclesiae* illorum visitationi libere paterent, quo vberiores prouentus ex eis facere possent. *c.* 25. *X. eod.* Hos vero *in excessu* peccasse ait pontifex, cum priuilegium tale de *vna* tantum *ecclesia* intelligi debeat, quamuis, si hoc pontifex intendisset, clarius & cautius etiam loqui, nec *ecclesiarum* mentionem facere debuisset. Atque in huiusmodi excessibus *abusus priuilegiorum* consistit; quando scilicet priuilegium vltra *intentionem concedentis* extenditur, vel in praeiudicium tertii aut concedentis illud adhibetur, quo rursus vltra limites eorum quid agitur, prout plenius illustrat STRYKIVS *de abus. iur. quaes. c.* 4. *n.* 20. *sqq.* Effectus huius excessus est, quod *priuationem priuilegii* operetur, iuxta vulgatum illud, quod etiam adfertur in *c.* 11. *&* 24. *X. de priuil. & excess. priuil. quod priuilegium mereatur amittere, qui permissa sibi abutitur potestate.*

§. X. Verum rarius, prout hactenus obseruaui, *excessus* in agendo ad *delicta* proprie dicta inclinant, nisi forsan quoad eos, quibus *speciale officium* quoddam concreditum, cuius limites si exceduntur, grauius reipublicae detrimentum tales excessus adferre possunt, vtpote si iudex, pater, maritus, dominus &c. potestatis suae fines nimium excedant. *Ius canonicum in excessibus puniendis excessit.*

 excedant.

excedant. Ius canonicum in alia omnia iuit, & partim in *defectu*, partim *excessu* in *puniendis leuioribus excessibus* peccauit, atque ab antiquo ecclesiae more in multis desciuit. In confesso apud omnes est, ecclesiam priscam inprimis curam habuisse, vt ministri ecclesiae vita, moribus, innocentiaque agendi omnibus praeirent, & sic *typus gregis* redderentur, qua ratione leuiores etiam excessus in his eo magis (sine *poena* tamen) notabant, quo plus detrimenti rei ecclesiasticae adferre possent, si sine censura & reprehensione relinquerentur. Paulatim consensit in pluribus haec *vitae integritas*, vt AVGVSTINVS in *c.* 7. *D.* 40. afferat, suo tempore nihil facilius & laetius & hominibus acceptabilius episcopi aut presbyteri aut diaconi officio fuisse, *si perfunctorie atque adulatorie res agatur, sed nihil apud Deum miserius & tristius & damnabilius. Item nihil esse*, pergit, *in hac vita & maxime hoc tempore difficilius, laboriosius, periculosius episcopi, aut presbyteri, aut diaconi officio; sed apud Deum nihil beatius, si eo* MODO *militetur, quo noster imperator iubet.* Rectissime itaque censuerunt patres antiquae disciplinae dediti non sufficere, in *clerico*, si *externam* saltim *honestatem* sectaretur, sed inprimis *puritatem morum internam* in eo desiderabant, *vt bene viuendo & bene docendo populum instrueret, quomodo debeat viuere*, vt ait CHRYSOSTOMVS in *c.* 12. *D.* 40. Inde infinitae *regulae viuendi*, quae maxime vitam clericalem exornarent, traditae sunt, passim etiam sub censuris in conciliis imperatae, quarum limites si non seruarentur, a *modo viuendi* declinare dicebantur clerici, id quod inprimis *excessuum* nomine designatum est. Prae ceteris vero monachi, singularem affectantes abstinentiam & vitae puritatem, infinitas *regulas* suis discipulis praescripserunt, iuxta quas ad vnguem mores suos componerent, quae tamen saepius ad absurdas obseruationes & minutias sunt extensae,

Disciplina antiquae ecclesiae in praecauendis excessibus,

& puritate vitae a clericis seruanda,

iuxta regulas praescriptas,

vnde excessus aestimabantur,

maxime a monachis,

tensae, vt probatum dedit Dn. PRAES. *tom. III. iur. eccl. p.* 186. Hae vero non ita comparatae fuerunt, vt vitae emendationem internam & morum immutationem, qualem CHRISTVS in discipulis suis desiderat, operari potuerint, id vnice tantum praestantes, vt in affectata quadam *regulari* vita, vti vocatur, omnis in posterum sanctimonia vitae collocaretur, &, si limites harum regularum ad amussim haud obseruarentur, monachi sub nomine *poenitentiae*, horum leuiorum *excessuum* caussa, varias molestias & *disciplinam regularem* subire cogerentur, licet in *puritate morum interna* deficerent. Accesserunt praeterea noui ordines, & horum infinitae reformationes, & sic rursus plures nouae *regulae* arctiores inuentae, quae omnem vitae monasticae vsum vnice constituerent, grauiter vero delinquere crederentur, qui eos vel in minimo *excederent*, *disciplinae monasticae seueriori* ob eam rem subiiciendi. Inde vero farrago *excessuum* in infinitum excreuit, in eo vnice collocatorum, si limites *officii* huius *regularis* neglecti, & ab iis vel in minimis recessum fuerit, in quo grauia delicta quaesita fuerunt. Denique ordinibus hisce tantus fauor pedetentim accessit, vt priuilegiis papalibus & imperialibus plurima iura singularia sibi acquisiuerint, in quibus strenue exercendis vel etiam extendendis admodum solliciti fuerunt monachi, canonici & ordines militares, ecclesiarum praelatis id aegre admodum ferentibus, & quouis modo potestatem monachorum ordinumque (quod a prisco vsu alienissima esset) restringere conantibus. Inde tot querelae de *excessibus praelatorum*, relatae in *c.* 16. & 17. *X. de excessib. praelat.* quibus tamen ansam dederunt exemtiones & immunitates ordinibus indultae, quibus admodum antiqua ecclesiae disciplina turbata fuit. Peccarunt ergo in *excessu a)* pontifices, monachis, vltra vitae suae conditionem, ea indulgentes, quae clericis & ecclesiarum

qui leuiores contra eas excessus puniebant, parum de interna vitae puritate solliciti.

priuilegiis etiam mactati.

inde querelae de excessibus episcoporum.

 praela-

praelatis debentur, eosque ab obsequio episcopali promiscue eximentes, denique tot nouos ordines familiasque concedentes: β) autores ordinum & reformatores, tam infinitis regulis vitam monasticam sub poenis constringentes, quae tamen *morum puritatem* operari haud potuerunt. E contrario in *defectu* peccarunt, quod, quae ad internam morum animique emendationem pertinent, neglexerint, & loco eius superstitiosum viuendi modum substituerint.

Monachorum mores assumserunt clerici,

§. XI. Interim quia opinio de *vitae monasticae* praestantia omnium animis sese insinuauerat, non tantum monachi ad ecclesiarum praefecturas prae aliis cooptati, sed etiam monastici instituti ratio ad clericatum extensa, vt specialius ex antiquitatibus illustrat THOMASSINVS *de vet. & nou. eccles. discipl. P. I. lib.* 3. *c.* 13. *sqq.* CHRODOGANGO, Metensium episcopo, inprimis vitae canonicae rationem ad monachorum regulas magnopere accommodante. Inde rursus nouis *regulis*, modum viuendi determinantibus, *vita clericalis* instructa, quae *monastice* obseruandae erant, adeo vt, qui vel in minimo excederet, *canonicae disciplinae* subiiceretur. Modus in *cibo* & *potu* illis praescriptus: *c.* 1. *seqq. D.* 35. ne vltra *tertiam vicem* poculum attingerent, *c.* 9. *D.* 44. vel ad aequales haustus alios obligarent vetitum: *c.* 14. *X. de vita & honest. cleric.* formam praefinitam vestium & ornamentorum seruare iussi, nimia breuitate vel longitudine abstinentes: *c.* 15. *X. eod.* barbam radere & comam nutrire prohibiti, *c.* 4. *eod.* sub poena anathematis, *c.* 5. *eod.* tonsura & corona congruente incedentes, *c.* 15. *X. eod.* & quae sunt alia, quae ad minutias saepe declinarunt. Interim si *excessus* in his commissus, seueriorem excedentes disciplinam experti sunt, vt exemplo notabili canonici, sine *veste canonicali* chorum intrantis, & virgis a decano castigati probatum dedit Dn.

& ad plures regulas adstricti sub poena,

PRAES.

PRAES. *tom. II. iur. eccl. p.* 104. §. 57. *in f.* Infinitae enim ſunt obſeruationes circa *rem veſtiariam clericorum*, in *ſacris*, ſedula cura explicatae ab ANDREA DV SAVSSAY *in panoplia ſacerd. ſeu de venerand. ſacerd. habitu*, vt facile in his errari & exceſſus committi queat. Sicuti enim *regulae* nihil aliud ſunt, quam *modus* agendi, & mores ſuos recte inſtituendi, atque ad praeſcriptum efformandi, ita *exceſſuum* creſcit copia, quoties regulae hae incrementa NIMIA capiunt; ſed etiam in infinitum extenduntur poenae, ſi qualis qualis exceſſus, contra *regulas* commiſſus, mox in crimen, *monaſtico more*, trahitur, omiſſis illis, quae reprehenſionem omnino merebantur.

§. XII. Inde in *iure canonico* inualuit diſtinctio inter *crimina* & *exceſſus*. Illa (I) concernunt facta illicita, ſub grauioribus poenis a legibus prohibita, publicam rem turbantia; hi vero neglectum regularum, *mores* efformantium, & *officia*, maxime *clericalia*, determinantium, vnde vel in *exceſſu* vel in *defectu* peccatur. (II) Illa a quibuscunque committi poſſunt, laicis & clericis; hi nonniſi ab his, quibus *modus* viuendi praeſcriptus. Qua de cauſſa quod ad *exceſſus clericales* refertur, vitiumque habet, in *laicis* eo caret, quibus tales regulae non ſunt praeſcriptae. (III) Illa ſemper *poenis* vindicanda; non hi, niſi in *delictum* a lege notatum vergant, vt ex antea dictis liquet. Hanc vero differentiam in clericis & monachis non eſſe obſeruandam, ius canonicum voluit, quod qualescunque *exceſſus* in clericis punit. Rationem in eo collocant, quod *vita clericorum* a laicorum moribus longe diuerſa, & ad *adſtrictiorem ſeueriorenque diſciplinam* praeciſe efformata eſſe debeat, quod alias in eccleſia ſcandalum creetur, ſi vel in minimis a clericis exceditur. (IV) Illa *criminali iudicio* ſubſunt, *criminali iurisdictione* vindicanda, adeoque eccleſiaſticis foris non ſubiecta, quae hac deſtituuntur iurisdictione: exceſ-

Diſtinctio iuris canon. inter exceſſus & delicta,
1) exceſſus transgreſſionem morum & officii deſignant,
2) committuntur tantum ab iis, quibus regulae praeſcriptae,
3) puniuntur inprimis in clericis,

4) fine criminali iurisdictione, excessuum punitionem sibi & suae potestati eo magis convenire censuere episcopi, quod in his puniendis magis *censura* & *disciplina* quam *criminalis vindicta* exerceretur, quae vnice *emendationem morum* intenderet, & singulorum saluti prodesset. *qua destituuntur consistoria,* Qua de caussa etiam α) nostra consistoria castigant excessus clericorum, licet *iurisdictionem criminalem* non habeant. *& aliquando Academiae, & tamen excessus puniunt,* β) Dantur Academiae, maxime antiquiores, destitutae *iurisdictione criminali*, quae tamen *excessus* suorum ciuium grauiores *Academica disciplina* plectunt, qualis est carcer, poena pecuniaria, relegatio, acrior reprehensio. *imo quidam etiam fine omni iurisdictione,* γ) Dantur omni *iurisdictione* destituti, qui tamen ius *castigandi excessus* in *moribus* suo modo habent, vt praeceptores, abbates, patres &c. quod vel *domestica disciplina*, & *monastica* docet. *Abbates* quoque his adiunxi, qui *olim* in monachos nullam proprie dictam iurisdictionem habebant, interim tamen *seueriorem* erga eos *disciplinam*, etiam *virgis*, exercebant, quoties regularum limites egrediebantur. *Decanorum* parem rationem fuisse, supra iam obseruaui, qui inde tamen cum abbatibus pedetentim *proprie dictam iurisdictionem* in monachos acquisiuerunt. *vnde poenae excessuum dictae censurae,* Inde fluxit (V) illud discrimen, quod crimina proprie dictis *poenis*, excessus vero meris *censuris* castigari debeant, quae tamen pedetentim in proprie dictas poenas degenerarunt, quas *criminales* dici noluerunt, ne *criminalia* exercere videantur clerici. Denique (VI) *crimina* & *delicta* turbant & laedunt *salutem* & *pacem ciuilem*, ab omnibus vitanda, *legibus ciuilibus* prohibita; excessus vero hoc iure primario *transgressionem officii* vel *morum*, regulis determinatorum, designant intuitu eorum, qui iuxta certas regulas, moribus externis & decoro praescriptas, viuere, & secundum illas officium suum peragere exacte debent, quorsum inprimis pertinent, quorum *mores* vel efformandi sunt, vt scholares, vel qui *clericorum* numero censen-

censentur, qui *regulis monasticis* & *canonicis* ab antiquo subiecti fuerunt. Quocirca etiam in Academiis *excessus* & *delicta* distinguuntur, quod haec *criminaliter* plectantur, h. e. per *processum criminalem*, quem non desiderant: *excessus* in moribus leuius sine *strepitu forensi* castigandi.

sine strepitu forensi exercendae.

§. XIII. Ex his quoque primaria differentia inter ius *ciuile* & *canonicum* desumi potest. Si illud excessus contra limites *officii* coercet, id eo respectu facit, quod in eis proprie dicta *delicta* deprehendat, adeoque illud *delicta* & *excessus* non distinguat. Quae a *decoro* & *honestate morum* deuiabant, *poenis* non subiacebant, nec *magistratuum* cognitioni, sed censorum *censuris* subiecta erant, a *legum* cura aliena; qua de caussa in *iure ciuili* de hoc *iudicio morum* non agitur. Optime id obseruauit B. Dn. THOMASIVS *de iudic. & censura mor. c.* I. §. 4. aiens: *non putandum est, ac si mores, qui iudicio morum subsunt, sint delicta vel crimina publica vel etiam extraordinaria. Nam crimina in specie publica illa vocabantur, in quae poena interesse reipublicae respiciens certa & speciali aliqua lege publicorum iudiciorum vel SCto erat statuta; extraordinaria, vbi deficit lex & SCtum poenam dictans, sed res relinquitur arbitrio iudicis. At in iudicio morum nulla lex poenam imponens, nulla poena proprie dicta, nullus iudex, qui more maiorum seu omnium populorum iudicet.* Idem §. 8. vlterius hoc declarat: *Iudicium criminale leges praesupponit: quia crimina coercent & delicta, delictum autem omne est, quod contra legem fit. Iudicium ciuile examinat ea, de quibus leges actiones concesserunt in republica. At iudicia morum animaduertunt, ac notant ea, quae legibus definiri nequeunt, ea, de quibus actio non datur, quae probari sufficienter non possunt, h. e. non crimen quidem, sed vitia tamen, scelera & flagitia, etiamsi non sint publica, sed clan-*

Ius ciuile tantum delicta punit,

excessus in moribus ad curam censorum relati,

quorum nomine deficiebat ius agendi,

destina, *cuiuscunque scilicet mores domesticos.* Pertinebant ergo ad *iudicium morum censorum*, quae in *foro ciuili* impunita erant, quorumque nomine agi non poterat, veluti mores lasciui, intemperantesque, quos notabant censores, non magistratus. Si *de moribus* agi poterat, (quale quid inter coniuges, diuortio facto, receptum erat) ad cognitionem magistratuum pertinebat, cuius erat punire & condemnare secundum leges. AVTOR *ad Herennium lib.* 2. discrimen hoc his memorat verbis: *si nihil eorum fieri poterit*, *vtatur extrema defensione*, *& dicat*, *non se de* MORIBVS *eius apud* CENSORES, *sed* CRIMINIBVS *aduersariorum apud* IVDICES *dicere.* Nota haec censoris *ignominia* onerabat notatum, quae instar *infamiae facti* erat, & in ruborem eum coniiciebat, vt constat ex *fragm.* CICERONIS *lib. IV. de republ. censoris iudicium nihil fere damnatis affert nisi ruborem.* Sed haec *ignominia* etiam graue adferre poterat damnum, quod praeterea notatus senatu eiici posset. Ita enim PLVTARCHVS *in Catone mai. pag.* 307. *Romani neque nuptias cuiusque neque liberorum procreationem neque victus rationem neque conuiuium*, *examinis*, *& iudicii immune*, *singulorumue hominum voluntati aut cupiditati liberum relinquebant: verum rati in domesticis hisce rebus certius*, *quam in publicis & omnium conspectui expositis actionibus vniuscuiusque mores conspici*, *constituerunt duos viros*, *vnum patritium*, *plebeium alterum*, *qui in obseruando*, *castigando*, *plectendoque curarent*, *ne quis a Romana & consueta vita per voluptatem diuerteret. Hi censores dicebantur: quibus licebat aut equum adimere*, *aut senatu eiicere*, *si quis intemperantur vixisset.* Caeterum haec iudicia morum non habebant vim *rei iudicatae*, quae duntaxat proprie dictis iudiciis tribuebatur, adeoque turpi iudicio in foro damnatus in perpetuum ab omni aditu ad honores exclusus erat, vt

quique ignominia notabantur,

sine effectu rei iudicatae.

vt optime demonstrat ex CICER. *orat. pro Cluent.* B. Dn. THOMASIVS *de censur. mor. c. II.* §. 21. praeterea vero *c. III.* censuram super censuram *morum Romanam* addit, ostenditque, eam reipublicae Romanae parum vtilitatis attulisse.

§. XIV. Ius *canonicum* hunc reipublicae Romanae morem in suos vsus transtulisse videtur. Determinauit *regulas morum*, singulisque pro ratione *vitae*, maxime *clericis monachisque*, praescripsit, secundum quas mores suos instituerent & efformarent sub inspectione episcoporum tanquam *censorum morum*: qui limites praescriptos egrediebantur, *censuris* subiiciebant, quas in variis *poenitentiis* constituebant, quibus etiam *ieiunia*, *suspensionem*, *carcerem*, imo *remotionem* ab *officio sacro*, more censorum Romanorum, annumerabant. *Censuras* has *poenitentiae* species, non *poenas* dixere, quod magis *emendationem morum* intenderent, & *excessus* leuiores castigarent. In eo tamen recedebant a Romanae reipublicae disciplina, 1) quod praeterea etiam *grauissima crimina* & quaeuis *delicta* ad censuram suam reuocarent, poenitentiis expianda, quibus *salutem animae* contineri credebant, cum *poenis ciuilibus* tantum saluti reipublicae prospiceretur: 2) quod *leuissimos excessus*, a regulis praescriptis deuiantes, castigarent more monastico, cum *censores* tantum *crassiores* & *grauiores* notarent: 3) quod ab initio quidem praelati non vt *magistratus* in poenitentiis indicendis, sed magis vt *censores*, *mero imperio* destituti procederent; pedetentim tamen limites potestatis suae excesserint, & censuram in proprie *dictam iurisdictionem* & *imperium sacrum* transmutauerint, separatam quandam rem publicam in republica affectantes. Ab hoc tempore 4) desierunt *magistri* & *censores morum* esse, legislatores & magistratus facti, omnia pro *iurisdictione* sua in *foro externo*, vti vocatur, constituentes.

Ius canonicum censuram morum episcopis olim commendauit,

& poenitentias censuras vocauit,

exercitas tum in delictis,

tum in leuioribus excessibus,

iure magistratus,

 Atque

quo ipso sublata est differentia inter poenas & censuras,

Atque ita discrimen inter *poenas* & *censuras*, inter *leges* & *regulas morum* euanuit atque exspirauit, vt vel *tit. X. de poen.* ostendit, & plenius declarauit D. PRAES. *de vera indole poen. ecclesiast.* Quaeuis per *leges ecclesiasticas* determinata, vt *excessus* in moribus delictis annumerata, & in *iudiciis ecclesiasticis* per sententias condemnatorias adhibito processu forensi castigata.

& excessus in foris secularibus delictis annumerati.

Iudices seculares, hanc nouam formam reipublicae ecclesiasticae intuentes, pariter *excessuum* vindicationem, in *laicis* maxime, ad sua fora trahebant, praesertim postquam *inquisitiones* ex officio, quae itidem *iuri canonico* debentur, in his foris receptae sunt. Inde vero etiam hodie *excessus* infiniti *inquisitionibus* & *poenis* subiiciuntur, quibus leges antiquae poenam non constituerunt, pro *arbitrio iudicis* plectendi, quod vel *excessus opificum* ostendunt, quibus partim leges dicam scripserunt, partim curae magistratuum in genere horum vindicationem reliquerunt, vt vel *Conclusum derer dreyen Reichs-Collegiorum im May* 1671. *die Abstellung der Mißbräuche bey denen Handwerckern betreffend*, item *ordin. polit. de ann.* 1548. & 1577. ostendunt.

Adhuc tamen hodie poenae ecclesiasticae a criminalibus distinguuntur,

§. XV. Interim ex *antiqua ecclesiae disciplina* quaedam supersunt, quae obseruari merentur. Primum est, quod *iudicia ecclesiastica*, quae olim proprie dicta deerant, hodie *criminalem iurisdictionem* non exercere dicantur, sed *poenas*, quas infligunt, a *poenis criminalibus* secernant atque distinguant, quae olim nomine *censurarum* & *poenitentiae* veniebant. Imo etiam nostra consistoria grauiora delicta non vindicant, sed magistratui seculari relinquunt, vtut hodie *poenae ecclesiasticae* verae poenae sint.

indeque ortum traxit distinctio inter iurisdictionem altam & bassam,

Alterum est, quod inde in Germania ortum traxisse videatur distinctio inter *iurisdictionem altam* & *bassam*. Etenim postquam etiam episcopi cum *regalibus* inuestiti & *iurisdictione seculari* praediti fuerunt, ad huius exercitium

quidem

quidem *vicarios* & *officiales* conſtituerunt, ſed eis *criminalia* committere non potuerunt, quorum ipſimet incapaces erant, quae eis *immediate* a rege committenda erant. Ita enim *ius prouinc. Sueu. c.* 85. *hat ein Pfaffen - Fürſt Gericht von dem König, der mag niemand davon keinen Bann geliehen, daß es den Leuten an ihren Lyb oder an ihr Blutvergieſſen gang. Und empfielet er einen Richter alſo das Gericht, daß er über die Blutbrünſte richtet, er wird ſchuldig an allen denen, die ihr Bluth vergieſſen. Und will er recht thun, ſo ſoll er dem Richter zu dem König ſenden, dem er ſein Gericht ſendet und leihet, und mag denn der nicht kommen, ſo ſoll der Pfaffenfürſt ſeinen Boten zu dem König ſenden, daß er ſeinen Richter den Bann an einen Brieff ſende, und iſt auch recht. Der Ding bedarff ein Ley nicht; der Gericht empfähet von dem König, der leihet ſeinen Bann wol dem Richter, und der Richter mag ihn für baß nicht geleihen.* In *c.* 110. idem reguſtatum hac ratione diuerſitatis propoſita: *das iſt davon, daß der Ley ſelb Urthel giebet über dem Todſchlag. Das thut der Pfaffenfürſte nicht, wann damit verleuret er ſein Amt, wann er des Gewalts nicht hat.* Fiebant enim olim clerici *irregulares*, qui *ſanguinis poenam* decernebant, adeoque a *tali criminali iurisdictione* abſtinere debebant, & ſi vel maxime cum *vniuerſa iurisdictione* eſſent inueſtiti, olim tamen, pro *conditione ſubiecti*, id de ea poteſtate iudiciaria intelligi debebat, quae ei conueniebat, h. e. de poteſtate iudicandi in *cauſſis ciuilibus*, poenasque illas exercendi, quae etiam a *iudiciis ecleſiaſticis* non erant aliena, vt carceris, mulcta, relegationis &c. Atque hanc ſpeciem *baſſam* dixerunt, quam ſolam mandare poterat ſuis officialibus epiſcopus, non illam ſpeciem, quam *altam* dixere, quae *poenas ſanguinis* exerceret, cuius poteſtatem immediate a regibus accipiebant.

baſſam tantum mandare poterant epiſcopi ſuis vicariis.

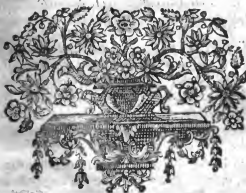
bant. Vnde olim ad illam ſpeciem omnia *delicta* & *exceſſus* ſpectabant, quae poenis, etiam in *iudiciis eccleſiaſticis* vſitatis, coerceri poterant; ad hanc vero, quorum coercitio in *fuſtigatione* vel *ſupplicio capitali*, certis tantum delictis impoſita, conſiſtebat, vti adhuc in terris Suecicis hoc diſcrimen perſpicue deprehenditur. Equidem in Saxonia limites vtriusque iurisdictionis paulo aliter pedetentim efformati ſunt, vt vel ex CARPZOVIO *pr. crim. quaeſt.* 109. *n.* 31. liquet; ſed cogitandum eſt, hanc differentiam magis deberi recentioribus obſeruationibus forenſibus, ex iuris antiqui ignorantia ortis, praeſertim poſtquam qui *altam iurisdictionem* exercuerunt, poteſtatis ſuae limites admodum extenderunt, & quaeuis delicta, iuxta iuris Romani diſciplinam ad eam traxerunt, leuioribus exceſſibus tantum *baſſae iurisdictioni* relictis, vnde noua illa metamorphoſis Carpzouiana orta, quae tamen non vbique *pro regula* agnoſcitur, cum hinc inde paſſim ex antiquo more multum retentum fuerit.

Modus caſtigandi exceſſus in conſiſtoriis vſitatus.

§. XVI. Quodſi ad ſpecialia *exceſſuum* capita nunc transeundum eſſet, in mare immenſum me immitterem, praeſertim ſi examinare & referre illos vellem, qui a clericis contra limites *officii* & *regularum* committuntur, & in conſiſtoriis ex merito caſtigantur. Id tantum binis verbis obſeruo, ne limites mihi praeſcriptos ipſemet excedam, in foris eccleſiaſticis per *gradus* in his caſtigandis procedi, & pro qualitate exceſſuum, ſine ſtrepitu forenſi, in rixoſos & intemperanter viuentes animaduerti *acriori reprehenſione*; hac ſi non emendantur, carceris poena vel mulcta dictatur; paulo poſt progreſſus fit ad *ſuſpenſionem*, tandemque ad *remotionem*, ſaluo tamen iudicis arbitrio, vt plenius definit CARPZ. *in iurispr. eccleſ. lib.* 3. *def.* 112. *ſeqq.* Eodem modo quoque proceditur

cum

cum *aedituis* & *custodibus*, vt perspicue declarat *ordin. elect. eccles. tit.* 37. *würde aber von denen Kirchnern in Kirchen-Diensten einige Versäumnis oder Unfleiß befunden, und er vom Pfarrer hierum gestraffet nicht folgen, noch sich bessern, sondern seines eigenen Kopfs muthwillig leben wolte, so soll sich der Pfarrer desselben erstlich gegen des Orts Obrigkeit, dem Richter und Kirch-Vätern beklagen, und da keine Besserung folgen wolte, sollen die* gradus admonitionum, *wie mit andern gehalten, und da er dieselben verachten, und hiervon nicht ablassen würde, soll er seines Dienstes auf Verordnung des* Consistorii *oder* Synodi *entsetzet werden*, quo more pleraque iudicia ecclesiastica vti solent.



EXER-



EXERCITATIO XCV.

AD LIB. XLVII. PAND. TIT. I.

DE

CRIMINE SVSPECTI.

CAP. I.

AN CRIMEN SVSPECTI DETVR DE IVRE CIVILI.

ARGVMENTVM.

I. II. Suspecti quinam? III. Suspicionis ratio. IV. Suspicio fundata. V. Argumenta pro crimine suspecti. VI. Differentia inter crimen & inter suspiciones. VII. VIII. Vtrum hae ad condemnationem sufficiant. IX. Pertinent ad probationem criminis, sed crimen non constituunt. X. Quid sit crimen suspecti in tutore? XI. XII. XIII. Consistit in perfida administratione tutelae.

§. I.

Vana suspicio criminum, Plurima in *suspicionem criminis* vocari, quae talia non sunt, tralatitium est, maxime sub aegrotante & perdita republica, in qua delatores grati, & calumniatores praesidio publico muniti sunt, vt vel *fata calumniatorum* sub antiquis imperatoribus demonstrant, erudite ex serie temporum delineata a BRENCMANNO *de fatis calumniator. sub Imperat. in tom. III. thes. iur. Rom. in f.* relato. Pruden-

Prudentis itaque atque optimi legislatoris est, *modum* delationibus ponere, nec statim quodlibet lubricum linguae in crimen vocare, *l. 7. ad L. Iul. Mai.* aut quamcunque suspicionem admittere, quin potius praecauere, ne quis ex solis suspicionibus, saepe male fundatis, condemnetur, prout iura communia mandant. Et tamen, quod mirandum est, inter crimina etiam *crimen suspecti* tum *de iure ciuili* tum *canonico* referri solet, quod tamen *criminis* rationem habere non videtur, cum suspiciones nunquam crimen aliquod constituant, sed tantum indicia quaedam & argumenta probabilia de crimine commisso designent atque suppeditent. Iuste proinde dubitari potest, vtrum proprie loquendo detur *crimen suspecti*, vt vel ipsa suspicio punibilis sit? quia absque conceptu *poenae delictum* vel *crimen* ciuiliter concipi nequit. Et cum in vtroque iure, tam *ciuili* quam *canonico*, haec *de crimine suspecti* doctrina occurrat, secundum vtrumque ius examinanda erit.

in delationibus olim deprehensa.

an ergo crimen suspecti concipi queas?

§. II. Iuuabit vero, ante omnia conceptum *suspecti* & *suspicionis* penitius euoluere & intueri. *Suspecti* aeque ac appellatio *suspiciosi* sumitur duobus modis, vel GELLIO teste *lib. 9. c. 12. passiue* vel *actiue;* praedicatur enim vel de eo, qui *suspectus* est, vel de eo, qui *suspicatur*. Prius vsitatissimum & vulgare, adeo vt fere primario in iure in hoc accipiatur sensu, ceu ex §. *f. l. de susp. tutor.* liquet: *suspectum eum putamus, qui moribus talis est, vt suspectus sit.* Pariter VLPIANVS in *l. 31. §. 1. de reb. autor. iudic. poss. suspectus heres non iisdem modis, quibus suspectus tutor, aestimatur, siquidem tutorem non facultates, sed fraudulenta in rebus pupillaribus, sed callida conuersatio suspectum commendat; haeredem vero solae facultates.* Qua de caussa creditores hereditarii heredem inopem *suspectum postulare* possunt, vt cautionem praestet, h. e. fundamentum petendae cautionis in eo collocant, quod ob

Suspicio sumitur vel actiue vel passiue.

defectum bonorum suspectus sit, ne bona dilapidet. Eodem sensu *suspectus fieri procurator dicitur hoc ipso, qui operam suam ingerit inuito, l. 25. §. 1. de procur.*, quae acceptio in infinitis aliis locis occurrit. Posterius designat subiectum, quod ex *suspicione* iudicium fert, seu suspicatur, quod PAVLVS in *l. 21. de his quae vt indign.* designasse videtur his verbis: *portiones eorum fisco vindicantur, qui mortem libertorum suspecto decedentium non defenderunt*, h. e. quos non morte naturali, sed violenta extinctos suspicamur. Pariter CATO his versiculis:

Suspectus caue sis, ne sis miser omnibus horis.
Nam timidis & suspectis aptissima mors est.

Quibus depingit malum, in quo haerent suspicaces, quibus omnia suspecta sunt, vt CICERO *de amic.* ait: *in vita tyrannorum omnia semper sunt suspecta atque sollicita.*

Quid suspicio? §. III. Qui suspecti sunt *actiue* vel *passiue*, *suspicionem* attulisse, praebuisse, vel concepisse dicuntur; & sic ex huius indole facile cognoscitur *suspecti* ratio. SVSPICIO aliis dicitur *cognitio incerta vel coniectura infirma*, adeo vt CICERO *lib. VI. ad famil. ep. 7.* eam *coecam* hac de caussa dixerit, quod, qui suspicionem contra aliquem concipiunt, reuera in tenebris adhuc, non in plena luce, versentur. STRYKIO iudice *de suspic. c. I.* est *vacillatio iudicii in sequiorem partem ex leui caussa orta.* Ipsa vacillatio iudicii *certitudinis defectum* arguit, ostenditque, ex quibusdam argumentis aliquid probabiliter colligi, quod tamen falle-

in malam trahitur partem, re potest, & saepe fallit. Semper vero in *malam* vergit *partem*, id quod *suspicioni* proprium est, adeo vt Germani significatum eius vocabulo *des Argwohns*, vel in Saxonia inferiori *des Argwahns*, optime expresserint, cum *arg* *malum*, & *wohn* seu *wahn* sit *opinio*, h. e. opinio in *malam partem* de aliquo concepta. In hoc differt a *praesumtione*, quae

quae *probabilem coniecturam* infert, etiam in *bonam* partem, quod vel ex vulgato: *quilibet praesumitur bonus*, liquet. Videlicet suspicio, *actiue* sumta, est actus *intellectus*. Huius operatio in *ratiocinatione* consistit, desumta ex principiis vel *certis* vel *incertis* & *dubiis*, h. e. quae fallere possunt. Inde variam denominationem accipit, vt vel *scientia* vel *praesumtio* vel etiam nuda *suspicio* dicatur cum *fluctuatione* & *dubitatione* mentis coniuncta, quatenus in *deteriorem partem* vergit. Vnde quandoque peccato non caret, quatenus ex *leuibus caussis* trahitur, quia cum *amore* integerrimo consistere nequit. 1 *Cor. XIII*, 7. Conf. B. BVDDEVS *de theolog. morali P. I. c. I. sect.* 2. §. 18. Vnde generatim dici potest *operatio intellectus, quando de hominis alicuius dictis vel factis sinistre iudicamus ex coniecturis, vel probatis vel improbatis & male fundatis;* sicuti vero ex illis concepta rectae rationi conueniens est & in iure insignem vsum praestat, ita ex his formata *praua* & *irrationabilis* dicenda. Temeraria talis suspicio fuit, quam de omnibus hominibus in deterrimam partem NERO sibi formauit. Ait SVETON. *in Neron. c.* 29. *ex nonnullis comperi, persuasissimum habuisse eum, neminem hominum pudicum aut vlla corporis parte purum esse: verum plerosque dissimulare vitium & calliditate obtegere: ideoque professis apud se obscoenitatem, cetera quoque concessisse delicta.* Quia enim NERO luto omnium obscoenitatum volutabatur, ex suis moribus alios quoque iudicabat, credebatque temere, omnes sibi similes esse. Iesuita Anglus IOANNES FLOYD sub nomine ficto FIDELIS ANNOSI VEREMENTANI contra M. A. DE DOMINIS scripsit *hypocrisin M. A. de Dominis detectam*, vbi Archiepiscopi huius doctrinam suspectam reddere intendit, & *p.* 116. *sq.* ita contra eum rationes subducit: *Hic aliud argumentum adducam, quo ostendam, conscientiam tuam & fidem merito nobis*

in qua differt a praesumtione.

Inde non semper peccato caret,

exemplo Neronis,

& Iesuitae Floydii.

nobis & cordato cuiuis suspectam esse debere. Nosti, opinor, oratoris dictum, cuius veritatem quotidiana experientia declarat: vt quisque pessimus est, ita de aliis pessime suspicatur. *Qui fastu tumet, superbos: qui diuitiis inhiat, auaros: qui sanctitatem fingit, hypocritas: qui dolos versat, proditores: qui nulla fide & conscientia est, conscientiam pensi non habere, vna secum omnes existimat.* Satis probe naturam *suspicionis*, male fundatae, his verbis designat, quae hoc modo corrupti intellectus, quatenus a voluntate praua impellitur, argumentum certissimum est. Quae vero in thesi dixerat, IDEM *p.* 134. ad M. ANTONIVM DE DOMINIS hoc modo applicat: *si Vigilantianis, qui nullos castos ex clero credebant, bene obiicit Hieronymus, satis ostendunt, quam sancte viuant, qui male de omnibus suspicantur: certe satis conscientiam tuam, quam iactas puram, quum sit tetra & impia, ostendis, qui de scriptoribus Romanis, Parisiensibus, modernis, antiquis, graecis, latinis, Imperatoribus Christianis, summis pontificibus antiquissimis, conciliis generalibus plenissimis, sex Christianis seculis, tetra & impia non suspicaris modo, sed certissime affirmas, vbi ne leuissima quidem iusta suspicionis vmbra est.* Locum hunc debeo BAYLIO *in artic. Bembus tit. O.* vbi egregio de *vana* eiusmodi *suspicione* edifferit, & in *artic. Arminius lit. C.* quantum malum adferat, ostendit. Ait: *Parmy tant de maladies populaires de l'esprit humain, je ne sai, s'il y en a de plus blamables & de plus fecondes en mauvais effets, que la coutume de lâcher la bride aux soupçons. C'est un chemin bien glissant; on y est bientot eloigné du point, d'où l'on est parti. On passe facilement d'un prémier soupçon à un second; on ne s'arrête guere à la possibilité: On court vite à la probabilité, à la grande vraisemblance: & bientot ce qui ne passoit, que pour apparent, est débité comme certain & in-*

Iudicium Baylii.

contesta-

contestable, & l'on fait courir en peu de tems par toute une ville cette prétendue certitude. Les grandes cittez sont plus sujettes à ce desordre que les autres. Ad sinistram famam de ARMINIO sparsam hoc applicat: *on débita dans Amsterdam, qu'Arminius avoit baisé les piés du Pape, qu'il avoit eu des liaisons avec les Iesuites, qu'il s'étoit fait connoître à Bellarmin, qu'il avoit abjuré la religion reformée. Tout cela étoit faux; & néanmoins on fit impression par ses mensonges sur l'esprit des Magistrats, qui entretenoient cet jeune homme.*

§. IV. Enimuero suspiciones ea de caussa *in genere* improbari nequeunt, quae in foris *criminalibus* & *ciuilibus* insigne saepe adiumentum praebent tum *iudici* tum *aduersario*, qui probatione destituitur, si modo in *rationabili caussa*, quae ad credendum homines impellere potest, sit fundata. Ex *prauis moribus* suspectissimos homines fieri, experientia docet, & hanc suspicionem leges quoque probant in tutore, vt ex §. *f. I. de susp. tut.* constat. Qui ad alios decipiendos & defraudandos promtus ac procliuis est, aegre non feret, si contra eum *sinistra suspicio* in negotiis ciuilibus, quod non bona fide egerit, nascitur. *Multi enim fallere docuerunt, dum timent falli, & aliis ius peccandi suspicando fecerunt*, ait optime SENECA *epist.* 3. Adeo videlicet *suspicio* quandoque probata esse potest, vt, qui *graui* eiusmodi *suspicione* se onerauit, infinita incommoda inde sustineat, & iudici *ius peccandi contra se* suspicando praebeat; non quod iudex contra grauiter suspectum procedendo peccet, sed quod peccare videatur, innocentem, quamuis suspectissimum, affligendo tormentisque subiiciendo. Hoc innuit CAROLVS V. *in art. 61. constit. crim. Car. Man soll sich nach Sage der Rechten nicht allein vor Vollbringung der Ubelthat, sondern auch vor alle Gestaltnüß des Ubels,* (h. e. quod speciem delicti habet)

Dantur tamen suspiciones rationabiles,

ex malis moribus.

so bösen Leumuht oder Anzeigen der Missethat machen, hüten, und wer das nicht thüt, der wird deßhalb gemeldter seiner Beschwerd selbst Uhrsache seyn, quod non ita caute & sobrie vixerit, vt suspicionem criminis nullam incurreret. Neque enim aliter quaestio de receptis in custodiam habenda, *quam si aliquibus suspicionibus vrgeantur, l. f. de quaest.* vel *aliis argumentis ita probationi admoueatur*, vt sola confessio deesse videatur. *l.* 1. §. 1. *D. eod.*

Argumenta pro crimine suspecti de iure Carolino,

§. V. An ergo datur de *iure ciuili* crimen suspecti, vt *suspicio ipsa* puniri queat? Id vero (I) ex adductis *verbis Carolinis* colligi posse videtur, quae innuunt, non tantum ipsa delicta fugienda esse, sed etiam quaeuis alia facta, quae *suspicionem criminis* inducere possunt, quae ad minimum *culpa* non vacant, & afflictionem molestiamque adferunt, ipsam poenam saeque aequantem. Accedit, (II) quod existentiam huius criminis leges ipsaemet agnoscant in tutore, qui non *ex fide* tutelam gerere videtur, id quod disertis verbis vocant *crimen suspecti. l.* 1. §. 2. *l.* 3. §. 3. 7. *de susp. tutor.* Ob hoc *accusatio suspecti* concessa est, vt dicitur in *l.* 3. §. 6. *eod.* & iudici *suspecti cognitio, l. f. eod.* adeo vt etiam *suspecti poenam* leges agnoscant. *l.* 1. §. 1. *D. eod.* Porro rei huius criminis dicuntur *postulari suspecti*, h. e. accusari de crimine suspecti, *l.* 1. §. 4. *l.* 4. §. 4. *D. l.* 4. *C. eod.* accusatores vero *suspectos tutores facere*, *l.* 3. §. 1. *l.* 5. *eod. suspectos postulare, l.* 3. §. 5. *D. l.* 1, 2. 4. 5. 8. *C. eod.* & tandem iudex de *suspecto cognoscere. l.* 1. §. 4. & 5. *D. de susp. tut.* Haec omnia arguunt, reuera dari *crimen suspecti*, quod in eo consistit, *quod ex male gesta tutela vel aliis argumentis tutor in suspicionem de tutela in posterum quoque perfide administranda deductus sit*, vt in poenam *suspicionis* huius remoueri, etiam aliquando cum infamia, debeat, ne diutius ipsi grassandi in re familiari praestetur occasio.

ciuili,

l. 6.

l. 6. D. de susp. tut. Qui ob *perfidiam* iam *commissam* punitur, non punitur ob *suspicionem de perfidia*, sed ob ipsum *perfidiae crimen* probatum; is tamen simul *in futurum* suspectus est, atque ratione huius *suspicionis* quoque postulatur, defertur, accusatur, ne *velut praedo alienis bonis vlterius* incumbat, *l.* 3. §. 15. *eod.* imo ob eam quoque punitur, dum a *futura administratione* cum *infamia* repellitur, quae tamen, quia *futura* est, adhuc omni crimine carere videtur; ipsa etiam *suspicio incerta*, & ita comparata est, vt non raro fallat, & homines etiam deperditi mores suos mutare queant. Praeterea (III) nec apud Graecos *crimen suspecti* incognitum fuisse, vel *ostracismus* docet apud Athenienses vsitatus, qui ob nimiam potentiam *suspectos reipublicae* exilio mulctabant decennali. Hoc exilio mulctati sunt viri praestantissimi praeter meritum, vt Themistocles, Cimon, Thucidides, Alcibiades, Aristides aliique, quos ob insignem virtutem plebs, libertati nimium indulgens, suspectos habebat, hoc ipso praecauens, ne ea abuterentur in perniciem reipublicae, & libertatis popularis intertrimentum. PLVTARCHVS *in vita Aristid. p.* 322. *tit. c. seq.* de hac poena ita iudicat: *nullius facinoris erat illud exilium poena, sed speciosum nomen habebat, vt auctoritatis & potentiae grauioris diceretur depressio & coercitio. Erat vero inuidiae mite lenimentum, quo stomachus ex offensa malus in vindictam nullam atrociorem, sed in exilium decennale effundebatur.* Ita vero nimis sollicita conseruandae libertatis cura reuera ius quoddam iniquum produxerat, quod salutis publicae ratione defendebatur. Denique (IV) quis ignorat, inter gentes etiam *suspicionem* ex vicinorum nimia & exuberascente potentia nasci, & contra eam praesidium a vi bellica desumi ad eam infringendam & aequilibrium inter gentes seruandum? Non probo hanc belli caussam, quatenus ex ea *vnice* & *principaliter* bellum suscipi-

Graeco,

gentium.

fuscipitur, ex rationibus a Dn. PRAESID. *in iur. publ. vniu. P. Spec. lib.* 2. *c.* 1. §. 9. adductis; interim tamen si mores gentium considero atque examino, nihil vsitatius ab omni aeuo fuisse deprehendo, quam nimis crescentem alterius gentis potentiam in *suspicionem* vocare, eamque bello illato declinare & amouere.

Impugnatur crimen suspecti de iure ciuili.

§. VI. Enimero si quod datur *crimen suspecti* in *iure ciuili*, vel *umbram* tantum *criminis* habet, vel tota iuris ciuilis dispositio tyrannica atque inhumana dicenda. Aliud enim est, ipsum *delictum*, quod rempublicam laedit atque eius commodis magnopere officit, euoluere & punire; & aliud *argumenta*, quibus delictum probabile redditur, proferre, exponere, & exornare, vt fidem quandam iudici faciant. Haec non sunt ipsum *delictum*, sed quodammodo testantur de delicto ipso realiter commisso, interim tamen poenis non obnoxia. Sicuti enim *suspecta* de adulterio non statim est adultera, nec vt talis puniri potest, ita humanitati omni contrarium videtur, crimen in *suspicione* quaerere. Aut enim ipsum delictum ex nudis *suspicionibus* infertur: aut *suspiciones* ipsae, ex variis argumentis contractae, vt crimen quoddam puniuntur. Prius iura prorsus reprobant voluntque, vt nemo ex *nudis coniecturis*, suspicionibus & indiciis condemnetur, quin potius constituunt: *daß der Richter sich erkundigen und fleißig Nachfragens haben solle, ob die Missethat, darum der Beklagte und Berüchtigte angenommen, berüchtiget und Verdacht, auch beschehen sey oder nicht*, vt ait CAROLVS V. in *artic. VI. constit. crim. Carol.* Vnde palam est, veritatem criminis commissi desiderari ad hunc effectum, vt poena dictari suspecto possit. Clarius & magis rotunde id constituit in *art.* 22. *cit. l.* voluitque: *daß niemand auf einigerley Anzeigung, Argwohn, Wahrzeichen oder Verdacht endlich zu peinlicher Straffe soll verurtheilet werden, sondern*

ex suspicionibus nemo condemnatur.

sondern allein peinlich man darauf fragen mag, so die Anzeigung gnugsahm ist. Addit imperator: *denn soll iemand endlich zu peinlicher Straffe verurtheilet werden, daß muß aus eigen Bekennen oder Beweisung bestehen, vnd nicht auf Vermuthung oder Anzeigen.* Nullum Crimen excipitur, sed generatim sine vlla reseruatione cauetur, duntaxat *confessum* aut *conuictum* de crimine puniendum esse; solis autem suspicionibus nemo *conuictus* dici potest.

§. VII. De iure ciuili quidem, de quo *hoc capite* agendum constitui primario, admittunt nonnulli, suspectum de crimine commisso condemnari posse ex *grauissimis suspicionibus.* Nam in *l. f. C. de probat.* tria praesidia, crimina probandi, proponuntur: 1) per *testes:* 2) per *tabulas:* 3) per *indubitata indicia,* quae nihil aliud sunt, quam *suspiciones violentae* & *grauissimae.* Id quod si verum est, datur crimen *suspecti* hoc sensu, quod crimen ex solis *suspicionibus,* negante praefracte suspecto, eruatur & commissum asseratur, id quod tamen fallere potest. Celebre est exemplum, quod CICERO *lib. I. de diuinat.* adfert, in quo *suspicionis* singularia argumenta occurrunt, suspectumque homicidii arguunt. *Cum duo,* ait, *quidam Arcades familiares iter vna facerent & Megaram venissent, alterum ad cauponem diuertisse: ad hospitem alterum. Qui vt coenati quiescerent, concubia nocte visum esse in somniis ei, qui erat in hospitio, illum alterum orare, vt subueniret, quod sibi a caupone interitus pararetur, eum primo perterritum somnio surrexisse. Deinde cum se collegisset, idque visum pro nihilo habendum esse duxisset, recubuisse: tum ei dormienti eundem illum visum esse rogare, vt, quoniam sibi viuo non subuenisset, mortem suam ne inultam esse pateretur: se interfectum in plaustrum a caupone esse coniectum, & supra stercus esse iniectum: petere, vt mane ad portam adesset, priusquam plaustrum ex oppido exiret, hoc vero somnio eum commotum,*

Quid si grauissima suspicionum argumenta fuerint,

vt in exemplo a Cicerone suppeditato.

motum, mane bubulco praesto ad portam fuisse: quaesisse ex eo, quid esset in plaustro: illum perterritum fugisse, mortuum erutum esse: Cauponem re patefacta, poenam dedisse. Fingamus, cauponem negare prorsus, se hominem interemisse, vtrum ex his *suspicionibus* puniri vt homicida potuit? Singularia in hac caussa occurrebant *suspicionis* pondera: α) cadaueris inuenti sub fimo occultatio: β) eiusdem inuentio: γ) deportatio eiusdem extra ciuitatem occulta & suspecta: δ) cauponis trepidatio ac pallor: ε) fuga suspecta: ζ) sodalis duplex somnium, quo ei indicatum erat homicidium, quod eo maiorem vim habuisset, si, postquam somno repetito simul cum sole experrectus esset, somnii duplicis & mirabilis speciem hospiti & domesticis eius enarrasset, illosque vt testes secum ad portam adduxisset, visuros, vtrum veritas rei somnio responderet? Quodsi ergo negans caupo ex his argumentis suspectissimis damnatus fuit, vel solae *suspiciones* sufficere possunt, ad reum *et alio simili.* conuincendum. Lubet vero aliud exemplum incredibile prorsus, sed *suspicionibus grauissimis* refertum, adferre, quod PETRVS GILKENIVS *ad l. f. C. de probat. n. 9.* recitat, de caede in parocho ciuitatis Dinantii & ipsius familiae perpetrata, cuius nomine gener ipsius parochi, siue maritus naturalis filiae, innocens quidem, sed *suspectissimus* rotae supplicio affectus fuit. *Etenim*, sunt verba GILKENII, *aliquot annis post*, quo innocens ad supplicium crudele raptus erat, *tabellio quidam ductus poenitentia a se commissi facinoris, rem ad magistratum ciuitatis Leodiensis defert, & se reum profitetur, atque totam facti seriem exponit, se nimirum ab eodem parocho accersitum, vt testamentum ipsius conscriberet, ex eodem parocho intellexisse, quantum pecuniae in promtu, et quo in loco haberet. Confecto testamento & notario & testibus ad sua reuersis, incessisse se quandam detestabilem cupiditatem*

tatem per summum scelus & nefas huius pecuniae interuertendae. Intendentibus itaque se noctis tenebris, claua, quam plerumque in itinere secum circumferre solebat, instructum, rediisse ad domum parochi, pulsasse ostium, admissum & agnitum significasse parocho, se accinctum itineri, vt Leodium repeteret, animaduertisse adhuc quaedam, ad confirmationem desiderari, quibus tamen ex consilio suo facile mederi possit. Non potuisse itaque sibi temperare, quin ante discessum suum haec eadem communicaret. Egisse gratias parochum, & illum amicis verbis ad coenam inuitasse, puerum ad pandocheum, vt vnam aut alteram vini mensuram adferret, ablegasse, misisse deinde ancillam suam, ad postulationem suam in cellam penuariam, vt cereuisiam promeret, vt solus cum solo de testamenti defectu colloqueretur: se nihil tale cogitantem infelicem parochum clauae suae ictu prostrauisse, confecisse deinde ancillam ex penuario redeuntem: vltimo & puerum a caupona reuertentem & admissum aedibus obtruncasse: sublatis deinde clauibus aperuisse scrinia, &, conuasatis pecuniis, mox se in diuersorium & sequenti die Leodium recepisse. Haec de facto suo: quae insecuta sunt, subiiciemus. Vix commode egressus erat, cum gener parochi, quem ante designauimus, potus superuenit: is cum ostium pulsando non admitteretur, incalescere incipit, & multa infausta in parochum coniicere, & ita tumultuari, vt a vicinis modestiae admoneretur: tantum abest, vt illis acquieuerit, vt etiam arreptis scalis quibusdam, siue aliis adminiculis per fenestram domus conscenderit, vbi cum oberrando nullum lumen inueniret, tandem, vt erat ebrius, certo loco obdormiuit. In ipso diluculo expergiscitur, progressus ad conclaue ipsius parochi & paulo vlterius, terribile spectaculum oculis vsurpat, & quantum voce potest, exclamat: accurrunt vicini, viatores, item & magi-

ſtratus & miſerum atque inſontem in carceres abripiunt. Suſpectiſſimus ſine dubio gener de caede commiſſa erat: *ſolus in aedibus deprehenſus: minae capitales nedum eo die ſed & antea ſaepe praeceſſerant: ſpreta vicinorum reprehenſione domum conſcenderat: feneſtram per vim effregerat, neque vllus mortalium reperiebatur, ad quem huius facinoris ſuſpicio pertinebat.* Inde iuſte rota contuſus ab omnibus credebatur, donec innocentiam eius manifeſtaret plana Notarii confeſſio.

Leuiores ſuſpiciones non ſufficiunt ad crimen probandum,

§. VIII. Quid ergo dicendum, vtrum eiusmodi *violentis ſuſpicionibus* conuinci poteſt reus de ipſo delicto? Id videlicet palam eſt, de *leuioribus indiciis* id non intelligi, & huc pertinere ſententiam VLPIANI in *l. 5. pr. de poen. de ſuſpicionibus neminem damnari debere*, quod *ſuſpicionum* appellatio vt plurimum *leuiores coniecturas* denotet obſeruante STRYKIO *diſſ. de ſuſpic. c. 1. n. 42. ſatius enim eſſe D. Traianus reſcripſit, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare.* De grauiſſimis tantum *ſuſpicionum* cauſſis ſermo eſt, quae *indubitata* videntur *indicia* inferre, ex quibus *de iure ciuili* crimina probari poſſe, euincit *l. f. C. de probat.* & plenius monſtrat ANTON. MATTHAE. *de crimin. ad lib. 48. tit. 15. c. 6.* firmatque GILKENIVS *cit. l. n. 17. ſqq.* Oratores praecipue in eo arcem cauſſae, cuius propugnationem in foro ſusceperant, conſtituebant olim, vt, quem teſtibus, quem documentis conuinci non poſſe ſciebant, eundem argumentis pluribus coaceruatis conuincerent, adeoque inprimis ſolliciti eſſent in ordinandis recte *locis argumentorum*, vnde tanquam ex *ſede ordinaria* varia argumenta depromi & coniungi poterant, vt docet QVINTILIANVS *lib. V. inſtit. orat. c. 10.* Haec ſi vel maxime ſingula ſuo pondere parum praeſtarent, *multum* tamen ex ſententia CICERON. *in top. cum eſſent coaceruata, proficerent.*

facilius grauiſſimae de iure ciuili.

quod probatur a) teſtimonio oratorum,

rent. Qua de caussa IDEM *lib. II. de orat.* ita rationes subducit: *si & ferro interfectus est ille, & tu inimicus eius cum gladio cruento comprehensus es in illo ipso loco, & nemo praeter te ibi visus est, & caussa nemini, & tu semper audax, quid est quod de facinore dubitare possimus?* En cumulum suspicionum, quarum vis adhuc magis augetur, si indicia haec reus non fatetur, sed de iis conuincitur; *si enim negat, hic caussae cardinem ponit, in quo si victus fuerit, etiam in sequentibus ruit. Non enim videtur in negando mentiturus fuisse, nisi desperasset, id posse defendi, nisi confiteretur,* vt ait QVINTILIANVS *lib. V. instit. orat. c.* 12. Ipsi Caesares tam in *iure* quam *in arte oratoria* optime instructi, probationi per *argumenta artificialia* vim insignem tribuerunt, quod vel HADRIANI rescriptum in *l.* 3. §. 2. *de testib.* docet: *quae argumenta ad quem modum probandae cuique rei* SVFFICIANT, *nullo certo modo satis definiri potest: sicut non semper, ita saepe sine publicis monumentis cuiusque rei veritas deprehenditur.* Totam denique rem committit prudentis iudicis arbitrio aiens: *ex sententia animi tui te aestimare oportet, quid aut credas, aut parum probatum opineris.* Rursus HADRIANVS, speciatim de criminibus, in *l.* 1. §. 4. *de quaest.* constituit, *argumentis caussam examinandam*, non vero in vnius serui quaestione fidem rei constituendam esse; moris enim erat, seruos in caput domini torquere. Idem in *l.* 5. §. 6. *de re milit.* vim *argumentorum* in probationibus laudat, atque quantum eis tribui debeat, euincit. Praeterea in *l.* 2. *C. quorum appell. non recip.* imperatores cauent, ne de scelere *argumentis conuictus, testibus superatus, voce etiam propria vitium scelusque confessus* audiatur appellans, adduntque in sequentibus tres probandi modos: *testibus productis, instrumentis prolatis, aliis argumentis praestitis.* Denique ex *l.* 34. *C. ad*

[a]) *Caesarum.*

C. ad L. iul. de adult. & *auth. si quis ei. C. eod.* palam est, feminam ex *suspicionibus grauissimis* de adulterio condemnari posse, quod indicant verba: *facinus illud, in quo fuerint accusati, manifesta fide atque* INDICIIS EVIDENTIBVS *publicabunt. Vnde si qui eiusmodi reperti fuerint, iussimus in eosdem seuerissime vindicari,* & VELVTI CONVICTVM FACINVS CONFESSVMQVE *puniri.*

Inde tamen crimen suspecti non euincitur, §. IX. Haec momenta quidem euincunt, de *iure ciuili* ex *euidentibus indiciis* & *suspicionibus* aliquem condemnari potuisse, *ius* vero *Carolinum* ab hac sententia recessisse; interim *crimen suspecti* inde colligi nequit. Qui *sed probatio criminis,* enim tam grauissimis *suspicionum* caussis grauatus erat, *velut conuictus* & *confessus* habebatur, vt *cit. l. 34. in f. C. ad L. Iul. de adult.* docet, adeoque non in *suspicionibus* crimen collocabatur, sed per eas crimen ipsum commissum satis *probatum* iudicabatur. Quaerimus crimen, quod ipsa *suspicione* contrahitur, & sic ad alterum membrum, quod *ex §. VI. in med.* superest, progrediendum, atque inquirendum, an hoc sensu detur *verum crimen suspecti*, in quo *suspiciones* crimen ipsum puniendum constituant? *suspiciones vero crimen per se non constituunt,* Hoc itidem recta ratio & iuris non patitur. Sunt enim SVSPICIONES nihil aliud, quam indicia *delicti commissi* vel *committendi.* Priori casu, vbi delictum *commissum* arguunt, poena *suspicionibus* non imponitur, sed ad *accusandum* & *inquirendum* hodie viam aperiunt. Atque in hoc processu criminali *corpus delicti* non *suspicio*, sed *veritas facti*, prout haberi potest, constituit, cuius in autorem inquiritur. Habet praeterea *suspicio* suos gradus, vt obseruat STRYKIVS *de suspic. c. 1. n. 39.* aeque vt *fides* *vt per omnes eius gradus monstratur,* *iuridica*, quae *probationem* vel *perficit* vel ei ad minimum inseruit. Cum enim in *foris iuridicis* ad *absolutam certitudinem* rerum probandarum rarissime deueniri possit,

poſſit, recurrendum ſaepe ad illa, quae vero *proxima* & *ſimilia* ſunt, adeoque probabilitatem habent. Atque horum *veroſimilium*, obſeruante B. THOMASIO *de fide iurid. c.* 1. §. 51. commode poſſunt tres conſtitui gradus: *infimus*, *medius*, *ſummus*. *Infimus* gradus habet talia argumenta, quae magis fallunt, quam veritatem arguunt, adeoque haec *ſuſpicio temeraria* vocari ſolet, parumque a *vitio* in ſuſpicante abeſt, ceu ab initio huius diſſertationis monitum, & conſequenter *delictum* in eo, quem *ſuſpectum* eſſe ex his leuibus argumentis *temere* iudicamus, operari nequit, vt exemplo declarat *art.* 21. *C.C.C.* In *medio gradu* occurrunt indicia, quae plene non probant, ita tamen rationabiliter cohaerent, vt iudicem quodammodo mouere poſſint, ad credendum, delictum a ſuſpecto commiſſum fuiſſe, quem gradum *ſuſpicionis* ICti vt plurimum appellatione *ſemiplenae probationis* inſignire ſolent, atque optima ratiocinatione illuſtrat CAROLVS V. in *art.* 131. *Conſt. crim.* Atque nec *ſuſpicio* in hoc gradu *delictum* conſtituit, ſed operatur, vt de *medio eruendi veritatem ſubſidiario* iudex ſollicitus eſſe debeat. *Tertius* denique *gradus* ſummam veroſimilitudinem & quidem vel ideo operatur, quia *rariſſime* fallunt, ſed eam *vtplurimum* certitudinem inducunt, quae inter homines haberi poteſt, vt ſunt *duo teſtes* omni exceptione maiores, *tabulae probatae*, *indubitata indicia*. Enimuero rurſus haec argumenta crimen non habent, ſed *ſubſidia iuridica* ſunt, quibus *certitudo criminis* admiſſi demonſtratur, prout in foro humano haberi poteſt. Vno verbo: pro *conuicto* reus habetur, nec amplius *ſuſpectum* eum dicimus, quo nomine reus tantum gaudet, quamdiu *factum* adhuc *incertum* eſt, quia *ſuſpicio* tantum *cognitionem incertam* & *vacillantem* operatur. Vbi autem *certitudo iuridica* delicti commiſſi adeſt, delicto imponitur poena, quod pro

etiam per ſummum.

vero

vero habetur, nec amplius in nuda *suspicione* iudicis consistit.

De crimine suspecti in tutore,

§. X. Colligo ex hactenus dictis, *crimen suspecti* de iure ciuili non dari. Et tamen eius existentiam §. *V.* in tutore, qui ob *suspectam fidem* remouetur, demonstraui, quae nunc paulo curatius examinanda. Videlicet 1) obseruo, appellationem criminis *suspecti* esse ambiguam, nec praecise speciale quoddam inuoluere, sed magis designare *criminationem* seu *accusationem*, vt NOODTIVS *ad tit. de suspect. tut. ab init.* obseruat. Id euidenter euincit *pr. I. de susp. tutor. sciendum est suspecti crimen ex lege XII. tabularum descendere.* Ipsum *crimen* ex legibus descendere nequit, bene tamen *accusatio de crimine*, adeoque THEOPHILVS hac paraphrasi vsus est: *accusatio autem haec ex lege XII. tabularum descendit*, quod etiam obseruat & aliis textibus illustrat BRISSONIVS *de verb. sign. voce crimen.* Pariter quod dicitur in *l.* 3. §. 3. *de susp. tutor. si quis curam ventris bonorumque administrat, non carebit huius criminis metu*, eo accipiendum sensu, quod curator talis aeque accusari possit. II.) Ipsa *accusatio* quidem regulariter *crimen*, & quidem *lege publica* notatum, pro obiecto habet, quae tamen hic admittitur; sed *postulatio* haec tantum aliquid adfine cum *accusatione publica* habet, *publicum* autem *iudicium* non constituit. Etenim α) ICtus in *l.* 1. §. 6. *de susp. tutor.* ait notanter, *quasi publicam esse accusationem*, h. e. *omnibus patere.* In hoc tantum imitabatur accusationes, quod quilibet ad eam admitteretur, ex *LL. XII. tabb.* in ceteris *actionum* ordinariarum naturam habebat. Proinde β) cognitio de suspecto tutore pertinebat ad *iurisdictionem* maiorum magistratuum, non *merum imperium*; quod ICtus innuit in *l.* 1. §. 4. *de susp. tut. consequens erit dicere, & eum, cui a praetore mandata est* IVRISDICTIO, *posse de suspecto cognoscere.* Etenim ea cognitio magistratibus

quod designat magis criminationem seu accusationem,

& quidem impropriam.

ad iurisdictionem, non merum imperium pertinens.

tibus maioribus iure proprio h. e. iure magistratus competebat, & sic mandari poterat, *l.* 1. *pr.* & *l.* 4. *de offic. eius cui mand. est. iurisd.* quod de *mero imperio*, accusationibus & criminibus cognoscendis inseruiente, dici haud poterat, quod nec *iure magistratus* competebat, nec *mandare* cuiquam integrum erat, nec *iurisdictioni* cohaerebat. Praeterea γ) praetores in vrbe de *suspecto tutore* cognoscebant, qui *iurisdictionem* duntaxat exercebant, à *mero imperio* vacui & exclusi, cui suberant crimina. Hunc in finem δ) ob facta atrociora *in tutela admissa*, criminaliter plectenda, remittebatur tutor *ad praefectum vrbi grauiter puniendus*, vt testis est ICtus in *l.* 1. *in f.* & *l.* 3. §. 15. *de susp. tut.* vtpote qui mero imperio gaudebat. Atque hoc casu non amplius ex capite *suspecti* contra eum procedebatur, sed potius facinorum variorum reus postulabatur criminaliter. Etenim accusatus apud praetorem ex capite *suspecti* remouebatur, & ita, iudicio ciuili finito, remittebatur ad praefectum, vt ob concurrentem *singularem perfidiam* contra eum procederetur criminaliter. III.) *Poena suspecti*, cuius fit mentio in *l.* 1. §. 1. *de susp. tut.* non est *criminalis*, sed impropria, in *priuatione iuris* consistens, quod tutela indignus sit, adeoque potest dici *priuata*, in vsum pupilli tendens, de qua *ciuiliter*, non *criminaliter* in foro contenditur. Insignis enim est vtilitas pupilli, quod a tutela remoueatur, qui suspectus est, adeoque ex *poena* hac tutoris non leue commodum priuatum sentit, cuius vice quilibet agit. IV.) Tutor suspectus remotus contutores suos suspectos facere potest, *l.* 3. *pr. de susp. tutot.* vtut infamis sit; nam etiam infames *agere*, non tamen *accusare* possunt. *l.* 8. *de accus. l.* 5. *de publ. iudic.*

quae mandari poterat,

& praetoribus competebat,

nisi grauius crimen concurreret.

Poena suspecti ciuilis.

§. XI. Euicit, accusationem *tutoris suspecti* non esse proprie dictam, sed remedium mere *ciuile*, & magis per

actionem intentari; interim *vice pupilli*, qui ipse agere nequit, cuilibet patere. Demonstraui simul, *crimen suspecti* deficere, & hac appellatione *facultatem agendi* ad remotionem venire. Denique obseruaui, *poenam remotionis* in tutore mere *ciuilem* esse. His vero positis, necesse est, vt ad minimum *delictum priuatum* in eo, quod tutor *suspectus* sit, quaeri & constitui debeat, quod *poena ciuilis* arguat priuatum delictum. Et sic ad minimum datur *delictum suspecti*, cuius ratio & essentia in *suspicione* collocatur, quod hactenus in dubium vocatum est. Enimvero sciendum est, *suspiciones*, quales hic desiderantur, non constituere *delictum*, sed *inhabilitatem* magis inducere *proprio dolo* & *culpa* caussatam a tutore, ob quam vel plane ad tutelam admitti nequit, vel admissus vt *inhabilis* vt *ineptus* repellendus est. Imo *inhabilitas*, quae hic concurrere potest, etiam delicto carere potest, vtpote, quod *debitor* pupilli sit, qui tutor esse nequit: *Nou.* 72. *c.* 1. quod aduersa valetudine, propter quam ne quidem suis negotiis superesse potest, laboret: §. 7. *I. de excus. tutor.* quod minor sit. §. 13. *I. eod.* &c. Ast *inhabilitas dolo vel culpa contracta*, recte in classem *delictorum priuatorum* collocari potest, cuius poena est *remotio cum* vel *sine infamia.* Ipsa autem *inhabilitas*, de qua hic agitur, consistit *in fide tutorum adeo suspecta*, vt muneri huic amplius praeesse non possit nec debeat.

An ergo delictum priuatum suspecti detur?

Suspicio inhabilitatem in tutore inducit,

& haec delictum priuatum facit.

§. XII. Videlicet conclamatum est, ad tutelam, curam, similemue administrationem publicam & priuatam non alios admitti posse ex natura rei, quam qui *fideles* creduntur, h. e. qui sunt *spectatae fidei* & *morum probatorum.* Vnde VLPIANVS in *l.* 8. *de susp. tutor.* recte infert, tutorem, quamuis pauperem, *fidelem tamen & diligentem*, non esse remouendum quasi suspectum, quod in eo deficiat *inhabilitas.* Pari ratione in *l.* 22. *de his quae vt indign.*

Quia tantum fideles ad tutelam admittendi,

dign. dicitur, quod *fides tutoris excusata esse debeat*; imo in *l.* 9. *de reb. eorum qui sub tut. vel cur.* fraus & dolus *contra fidem tutori commissam* esse iudicatur; nec non *in l.* 4. *de eo qui pro tut.* ICtus ait: *qui pro tutore negotia gerit, eandem fidem & diligentiam praestat, quam tutor praestaret.* E contrario tutores, qui male administrant, non ex *fide* gerere dicuntur, §. 5. *l. de susp. tutor.* imo ipsum *officium* curatoris *fides* eleganter vocatur in *l.* 33. §. 1. *de admin. & peric. tut.* adeoque *fidei tutorum & curatorum conuenire* dicitur, vt consilio suo coeptam litem perficiant; denique nisi *bonam fidem* in administratione praestiterint anecloglsti, damnandi sunt. *l.* 5. §. 6. *& 7. de admin. & peric. tut.* In quibus ergo fides debita prorsus deest, vel sunt suspectae fidei, ad tutelam idonei non sunt. Si sunt inepti, vel remouendi a tutela iam suscepta, vel repellendi, si tutelam suscipere volunt. Eleganter hoc illustratur per parabolam a CHRISTO propositam *Luc. XVI.* 1. *sqq. homo quidam diues dispensatorem habebat, qui apud eum, tanquam, qui eius bona dilapidaret, delatus est. Et ille vocatum eum sic allocutus est: quid est quod audio de te? Redde tuae dispensationis rationem: nec enim tibi licebit amplius dispensatorem esse.* Merito hunc remouendum a dispensatione vlteriori censebat dominus, quod esset *suspectae fidei* & sic ad *dispensationem* inidoneus.

& fides in tutore desideretur,

quae si deficit, inhabilitas oritur.

§. XIII. Pari ratione tutor suspectus, h. e. *qui non ex fide gessit tutelam*, vt dicitur in §. 5. *l. de susp. tut.* ad tutelam *inhabilis* est, adeoque vel a *suscepta* remouendus, vel a *suscipienda* arcendus. Vtrumque colligitur. tum ex *fraude & dolo* tum ex *culpa lata*, h. e. *segnitie, rusticitate, inertia, simplicitate, vel ineptia,* quae talia praedicata sunt, quae summam *inhabilitatem* indicant, adeoque remotionem merito operantur, sed *salua existimatione*, quia fraude

Quod illustratur vlterius,

 caret.

caret. Denique hoc etiam colligitur ex *inhabilitate* aliunde contracta, vtpote si *inimicus* pupillo parentibusue eius sit; *l.* 3. §. 12. *de susp. tut.* quamuis enim inimicitia magis sit *vitium morale* quam *delictum ciuile*, ad minimum tamen operatur, vt reiici talis tutor debeat, non quod in *delicto* quodam haereat, sed quod regulae prudentiae inimicum ab *administratione* arceant. Nec alia ratione iura noua *creditorem* pupilli a tutela debitoris sui repellunt, quam quod intuitu huius tutelae suspectae fidei sit, & inidoneus, vtut, *creditorem alicuius pupilli esse*, nec *delictum* nec *vitium morale* inuoluat, & sic talis tutor *dolo* & *culpa* vacet. Quae cum ita sint, concludo, *crimen suspecti*, quod tutori obiicitur, vel plane non esse speciem *delicti*, prout exempla data ostendunt, vel si est, merum *delictum priuatum* constituere in eo, qui *dolose* & *fraudulenter* contra datam fidem quid in tutela admisit, quamvis hoc casu *qualitas suspecti* non coerceatur, sed magis *perfida gestio*; imo etiam *inhabilitas* inde contracta operetur remotionem, idque ex natura rei, cui repugnat, tutelam ei, in quo fides deest, permittere.

ex inimicitiae qualitate,

& quod dolo & culpa carere possit.

CAP. II.

AN CRIMEN SVSPECTI DETVR DE IVRE CANONICO.

ARGVMENTVM.

I. Crimen suspecti quaeritur in haeresi. II. Hypotheses Iuris Can. circa haeresin. III. Crimen suspecti de haeresi. IV. Eius fundamenta ex iure Canonico. V. Gradus suspicionis de haeresi. VI. Quid inter hos interesse credatur? VII. VIII. Machiauellismus, sub

tegmine

tegmine huius criminis opprimendi probos, IX. eosque persequendi, X. innocentes in suspicionem vocandi, XI. haeretificium exercendi, XII. et illicita sub colore caussae fidei patrandi. XIII. XIV. Modus procedendi in puniendo hoc crimine. XV. Suspicio haereseos ex blasphemia, XVI. ex idololatria & magia. XVII. Similes suspiciones. XVIII. XIX. Quinam censeantur suspecti de haeresi. XX. Iisdem accensentur relapsi. XXI. XXII. Eorum poena. XXIII. De iudice suspecto.

§. I.

Euictum est *cap. antec.* de *iure ciuili* non dari *crimen suspecti.* De *iure canonico* facilius crimen hoc effingunt admittuntque in materia *haereseos*, quod hoc crimen, (loquor ex mente ecclesiae Romanae) multa irregularia, a iuris ratione aliena, imo ἀσύςατα contineat, adeoque non adeo mirandum sit, si etiam *suspicio de haeresi* in crimen incidat. In *fidei* fauorem enim multa singularia esse introducta, liquet ex *c.* 5. 8. & 10. *de haeret. in* 6. adeoque negotium *inquisitionis* contra suspectos de haeresi *ad augmentum fidei* (seu *orthodoxiae* Romanae) tendere dicitur in *c.* 18. *de haeres. in* 6. & *clem.* 1. *eod.* quod infinita irregularia produxit collecta a 10. a ROYAS inquisitore Valentino in *singularibus de fide.* Quamuis ergo alias dici soleat: *vt quisque pessimus est, ita de aliis pessime suspicatur, & qui nulla fide & conscientia est, conscientiam pensi non habere vna secum omnes existimat*, vt §. 3. *c. praec.* dictum, suspicio tamen haec in materia *fidei* non improbatur, quin potius laudari solent, qui alios vt *suspectos de haeresi* deferunt.

De iure Canonico datur crimen suspecti

in haeresi

ob fauorem fidei.

§. II. Nolo me immittere in prolixiorem explicationem *haereseos*, sed ex *iure canonico* suppono, *fidem*, quae tot pepe-

Fides formularia in haeresi supponitur

peperit ſingularia & paradoxa dogmata in *iure canonico*, eſſe illam ipſam *fidem formulariam* ab *eccleſia Romana* approbatam, determinatam, & praeſcriptam, licet tantum philoſophicam quandam contineat propoſitionem. Talis eſt: *ſubſtantia animae rationalis ſeu intellectiuae vere ac per ſe humani corporis forma eſt*, quam definit Clemens V. *in clem. vn. de ſumm. trinit. & fide cathol.* adeo, vt, qui eandem in dubium vocauerit, erroneam & *veritati catholicae* inimicam fidei doctrinam fouere credatur. Pariter idem pontifex definiuit: *vſuras accipere peccatum eſſe*; inde in *clem. vn. de vſur. in f.* ita decernit: *ſane ſi quis in illum errorem inciderit, vt pertinaciter affirmare praeſumat, exercere vſuras non eſſe peccatum, decernimus velut haereticum puniendum, locorum nihilomius ordinariis & haereticae prauitatis inquiſitoribus diſtrictius iniungentes, vt contra eos, quos de errore huiusmodi diffamatos inuenerint aut ſuſpectos, tanquam contra* DIFFAMATOS *vel* SVSPECTOS DE HAERESI *procedere non omittant.* Quam temeraria & infrunita haec ſit deciſio, facile omnes intelligunt, qui perpendunt, ita conſtitutiones imperii vt *haereticas* ſugillari, quae iuſta de cauſſa vſuras admiſerunt, & commerciis admodum proficuas eſſe, prudenter iudicarunt, vt vel in hoc pontificem grauiter hallucinatum fuiſſe dici debeat.

a papa praeſcripta.

Definitio.

Hoc ergo poſito principio, *haereſis* dicenda erit *error intellectus circa fidem eccleſiae Romanae formulariam cum pertinacia ab eo, qui baptizatus eſt, ſuſceptus. Errorem intellectus* praecipue ſupponunt in haereſi, vt, quamuis in rei veritate talis non ſit, pro eo tamen haberi debeat, quod contra formulam fidei definitam pugnet. Olim *articulis fidei* annumeratum eſt dogma, *non dari antipodes*, qui tamen reuera dantur, vt ex omnium confeſſione liquet, adeoque olim haec propoſitio adſcripta fuit *errori intellectus*, quae tamen in rei veritate aeque fundata eſt ac quidem

dem illa propositio: *vsuras accipere non est peccatum absolute.* Reliqua huius definitionis non tangam principia, sed ex *iure canonico* supponam, vt notoria.

§. III. Constituunt vero duplicem haeresin, *veram* & *praesumtam.* Illa est, quando *baptizatus errorem contra fidem Romanam pertinaciter sciens & volens defendit.* Haec vero in *graui & violenta suspicione de errore intellectus pertinaci contra fidem hanc* consistit, licet de ea *formaliter* & *vere* non sit conuictus aut confessus. Duplicis huius speciei mentionem facit MENOCH. *de praesumt. lib. V. praes. 6. n.* 15. aitque violenter suspectos puniri, vt *haereticos*, non tamen vt *vere haereticos*, sed vt *praesumtos*, vnde liquet de iure canonico suo modo dari *crimen suspecti*, cum id etiam poenis subiectum sit, licet non omnes ad *praesumtam haeresin* applicari queant. Fundamenta huius *criminis suspecti* ante omnia colligam ex iure canonico, vt de eo sine omni suspicione huius criminis iudicare valeamus. Nam si ius ecclesiasticum Romanum crimen hoc suscipit, crimen *suspecti* sine dubio incurrit, qui hoc in dubium vocare ausus fuerit: si vero *crimen suspecti* negat, & fidei aduersari credit, rursus suspecti criminis reus fit, qui hoc crimen decretis pontificis affingit, cum etiam, qui epistolis decretalibus contradicit, non effugiat *suspicionem haereseos*, vt traditum apud BALVZIVM *tom. I. miscell. p.* 288.

Haeresis vera vel praesumta.

Inde crimen suspecti.

§. IV. LVCIVS III. in *c.* 9. *vers. qui vero*, & INNOCENTIVS III. in *c.* 13. *X. de haeret.* eandem fere decisionem hac de caussa fouent, quam suam etiam fecit Imperator FRIDERICVS II. in *constitut. de Statut. & consuetud. contra libert. eccl.*, vnde desumta est *auth. Gazaros. C. de haeretic.* Ita vero pontifices decernunt: *qui inuenti fuerint, sola suspicione notabiles, nisi iuxta considerationem suspicionis, qualitatemque personae propriam innocentiam congrua*

Fundamenta praesumtae haereseos ex iure canonico.

grua

grua purgatione monstrauerint, anathematis gladio feriantur, & vsque ad satisfactionem condignam ab omnibus euitentur, ita, quod si per annum in excommunicatione persliterint, ex tunc VELVT HAERETICI *condemnentur.* Palam est 1) gradus suspicionis esse considerandos: 2) recusantem subire purgationem canonicam, *praesumtum* esse *haereticum*: 3) insordescentem per annum in excommunicatione *velut haereticum* condemnandum, quod a condemnatione *veri haeretici* adhuc differre videtur. ALEXANDER ex hac *insordescentia*, vt loquuntur, itidem *praesumtam haeresin* trahit in *c.* 7. *de haeres. in* 6.: *cum contumacia (in caussa praesertim* FIDEI,) *suspicioni* PRAESVMTIONEM *adiiciat* VEHEMENTEM, *si suspectus de haeresi vocatus a vobis, vt de fide respondeat, excommunicationis vinculo (pro eo, quod parere subterfugit, aut contumaciter se absentat) per vos fuerit innodatus, quam si per annum animo sustineat pertinaci, ex tunc* VELVT *haereticus condemnetur* Ita contingere potest, vt *leuiter* de haeresi suspectus hoc *crimen suspecti* incurrat, si per integrum annum in excommunicatione, ob *contumaciam* inflicta, insorduerit; tunc enim *velut haereticus* vel vt *praesumtus*, qui non recte de virtute huius fulminis sentire creditur, condemnatur. Iam FRIDERICVS I. *in auth. item. C. de episc. & cler.* huius dogmatis fundamenta corroborauit, & nouiter Tridentini *sess. XXV. de reform. c.* 3. euidentius mentem iuris canonici produnt, & *crimen suspecti* dari edicunt: *Excommunicatus quicunque, si post legitimas monitiones non resipuerit, non solum ad sacramentum & communionem fidelium ac familiaritatem non recipiatur, sed si obdurato animo censuris annexus in illis per annum insorduerit, etiam contra eum* TANQVAM *de haeresi suspectum procedi possit.* Qui iuxta textus antea relatos VELVTI *haereticus* condemnandus esse dicitur, is

t) ex insordescentia

TAN-

TANQVAM *de haeresi suspectus* a Tridentini in iudicium vocatur, non vt se purget ab hac suspicione, sed vt condemnetur. Rursus *criminis suspecti* existentiam ALEXANDER IV. firmat in *cap.* 8. *de haeret. in* 6. *Accusatus de haeresi vel suspectus, contra quem de hoc crimine magna & vehemens suspicio orta erat, si haeresin in iudicio abiurauit, & postea committit in ipsa, censeri debet* QVADAM IVRIS FICTIONE *relapsus, licet ante abiurationem suam haeresis crimen plene probatum non fuerit contra ipsum.* Fictione iuris haereticus hoc textu dicitur, qui tantum suspicione grauissima haereseos laborat, quia rursus in eam haeresin incidit, quod tunc antea eadem infectus fuisse credatur, licet vel maxime eam abiurauerit. Additur vero: *si autem leuis & modica illa suspicio fuerit (quanquam ex hoc grauius sit puniendus) non tamen debet in haeresin relapsorum poena puniri.* Poena *relapsorum* quidem hoc casu cessat, *augetur* tamen *poena* ex priori suspicione, licet *leui* & *modica*, & sic rationem *criminis* habere videtur. Speciatim de *haeresi suspecti* sunt, qui haereticos, credentes, receptatores, desertores vel fautores eorum scienter sepulturae tradiderunt, qui vsque ad idoneam satisfactionem excommunicationis sententia subiacent. *c.* 2. *de haeret. in* 6. *Qui enim*, ait LIMBORCH. in *histor. inquisi. lib. III. c. II. p.* 211. ex mente iuris canonici, *scienter sepelit eos, quos ecclesia vt haereticos aut de haeresi suspectos persequitur, & damnat, quamuis aliud animo gerat, hoc facto indicare & profiteri videtur, aut non debuisse ecclesiam tales sepultura priuare, aut pro haereticis & eorum credentibus &c. esse orandum, cum more Catholicorum eos sepeliat.* *Num autem haec suspicio tantum sit leuis an vehemens, ex qualitate personarum pensandum erit iudicio peritorum.* Equidem propter solum *crimen suspecti* poena ordinaria haereticorum locum habere

2) *ex relapsu ficto.*

3) *ex sepultura haereticorum.*

4) *ex poena extraordinaria.*

habere nequit, non tamen ab omni poena immune eſt, id quod etiam INNOCENTIVS III. in *c.* 14. *X. de praeſumt.* cenſuiſſe videtur: *quocirca mandamus, quatenus, cum propter ſolam ſuſpicionem (quamuis* VEHEMENTEM) *nolumus illum de tam graui crimine condemnari, talem & tantam ſecuritatem recipiatis ab ipſo, praeter iuratoriam cautionem, quod timore poenae corporalis debeat coërceri, diſcretam ei poenitentiam iniungentes, ex qua valeat apparere, vtrum in tenebris ambulet an in luce: vtrum ſit vere poenitens an fide conuerſus: & ſi eum hoc modo verum catholicum cognoueritis, non ſinatis ipſum indebite moleſtari: alioquin eum* TANQVAM HAERETICVM *condemnetis.* Hac de cauſſa CLEMENS IV. in *c.* 11. *de haereſ. in* 6. generatim iniunxit inquiſitoribus, vt contra haereticos eorumque fautores & receptatores, nec non *contra infamatos de haereſi vel ſuſpectos* iuxta ſanctiones canonicas procedant. Tales ſuſpecti vel diffamati de haereſi cenſentur, *qui occulta conuenticula celebrant ſeu a communi conuerſatione fidelium vita & moribus diſſident, die nicht mit machen*, qui ſi iurare noluerunt, ex *hoc ipſo* TANQVAM HAERETICI *reputentur. c.* 13. *verſ. adiicimus, X. de haeretic.* Tales ergo ſunt *praeſumti* haeretici.

Triplex ſuſpicionis gradus in haereſi,

§. V. Euolui exiſtentiam *criminis ſuſpecti* in materia *haereſeos* de *iure canonico*, quod tamen ſuis gradibus discernendum & aeſtimandum, quia citati textus monſtrant, varios *ſuſpicionis* gradus dari, prout iam *cap. praec.* obſeruaui. Communiter tres gradus conſtituunt, vt *ſuſpicio de haereſi* vel *leuis* ſit vel *vehemens* vel *violenta.*

leuis,

LEVIS eſt, quae deducitur ex ſignis externis operum aut verborum, quibus tamen raro, licet aliquando, haereſis concludi poteſt, teſtibus LIMBORCHIO *in hiſtor. inquiſ. lib. III. c.* 11. & DANDINO *de ſuſp. de haereſ. praelim. IV. n.* 2. vno verbo: quae ſaepiſſime fallit & vt plurimum teinera-

temeraria est. VEHEMENS suspicio est, ex qua argumentum desumitur, frequenter concludens, & cum *praesumtione iuris* adeo conspirat, vt, nisi contrarium probetur, pro plena probatione accipi debeat, qualis nascitur ex familiaritate & receptione haereticorum. In *concilio Tarraconensi de anno* 1242. apud HARDVIN. *tom. VII. concil. p.* 350. singulorum graduum differentia his exemplis traditur: *suspectus de haeresi potest dici, qui audit praedicationem vel lectionem insabbatorum, vel qui flexit genua orando cum eis, vel qui dedit osculum eis, vel similia, quae possunt probabiliter suspicionem inducere. Et potest dici suspectus similiter esse, qui semel orauit, vel alterum fecit de praedictis cum eis. Si vero pluries audiuisset praedicationem vel lectionem, vel orasset, vel aliquid aliud de praedictis fecisset cum eis, posset dici* VEHEMENTER *suspectus. Si autem omnia praedicta fecisset, maxime, si pluries, posset* VEHEMENTISSIME *dici suspectus.* Quae hic dicitur *suspicio vehementissima*, illa ipsa videtur, quam alias *violentam* vocant, quae praesumtionem *iuris & de iure* in haeresi inducit, contra quam probationem in contrarium non admittendam, sed suspectum *velut haereticum* condemnandum esse censent, quales sunt, qui vt *suspecti de haeresi* nolunt iuramento se purgare vel abiurare haeresin, qui vt confessii & conuicti *de haeresi* condemnantur, *c.* 13. *vers. qui autem. X. de haeres. c.* 8. *eod in* 6. vel si citatus de fide respondere nolit, & ex hac caussa excommunicatus per integrum annum in illo statu insorduerit. *c.* 7. *de haeres. in* 6. Conf. LIMBORCH. *in histor. inquis. lib. III. c.* 11. *p.* 213. *vehemens. violenta.*

§. VI. Inter hos gradus hoc discrimen constituunt, quod leuiter suspecti ne quidem necessario denunciandi sint, vt censuit DANDINVS *de susp. de haeres. praelim. IV. n.* 5. ideo quod in tam graui crimine ex *leui caussa* *Leuiter suspecti non sunt denunciandi necessario,*

non

non ſit vagandum cum alterius exiſtimatione, quae non poteſt non per talem inquiſitionem laedi. Sunt enim indicia, quae huc pertinent, admodum *remota*, & plerumque *temeraria*, quae non fundant inquiſitionem. Proximiora indicia operantur *vehementem praeſumtionem*, vt talis praeſumatur vere haereticus, & ideo denunciandus ſit. Huc refert DANDINVS *cit. l.* qui viuente prima vxore, aliam ſcienter ducit, quod bigamus non recte cenſeatur ſentire de *ſacramento matrimonii*, exemplo Lutheranorum Italiae propinquorum & Turcarum, pluralitatem admittentium, vt garrit homo mendax. Equidem Turcarum dogma illam admittere, in propatulo eſt; ſed euidens & malitioſa calumnia eſt, Lutheranos, vbicunque habitent, eſſe patronos *bigamiae*, adeoque impia Autoris concluſio eſt, ideo bigamum de haereſi ſuſpectum eſſe, quod ex Turcarum & Lutheranorum doctrina haec proceſſerit. Tali *ſuſpicione vehementi* laborantes congrua purgatione, vel tortura ſuam innocentiam probare debent, alioquin vt haeretici damnantur. *c. 9. de haeret. in 6.* Praeterea vero non omnem effugiunt cenſuram, etiam poſt *abiurationem*, quippe qua tantum a rogo ſe liberant, vt infra plenius explicandum erit. Denique *violenta ſuſpicione* laborantes vt *haeretici* condemnantur, & abſolutione atque reconciliatione indigent, ſi ſubmiſſe deprecantur lapſum; ſin impoenitentes, rogo imponuntur. In ſingulis gradibus fere *crimen ſuſpecti* ſeſe exerit; ſed magis in poſterioribus duobus gradibus, prout diſtincte explicandum erit.

bene tamen vehementer ſuſpecti,

violenter ſuſpecti vt haeretici puniuntur.

Machiauelliſmus in crimine ſuſpecti latitat.

§. 7. Iuuat nunc ire per exempla & *indicia*, quae ad hunc vel illum gradum referri ſolent, vt inde liqueat, quam lubrica haec ſit doctrina, & ita comparata, vt ſecundum paſſiones inordinatas & odium iudicis, illa, quae aliis leuis cenſetur ſuſpicio, poſſit detorqueri in *vehementem*, quae ſimul proximam viam praebet ad *violentam*, vt

vel

vel innocentissimus in hoc *crimen suspecti* incidere, ac *velut haereticus* condemnari queat. Quascunque enim regulas, praecautiones, & limitationes formauerint, illae tamen non sufficiunt, nec facile alicui prosunt, si in iudice odium vel inuidia praedominatur; sin amicitia vel fauor, *vehemens* facile degenerabit in *leuem*, vt ex hac inquisitionis fundamentum deficere videatur. Denique non male forsan dixeris, *Machiauellismum ecclesiasticum* in *crimine* hoc *praesumto* latitare, quo plerumque vtuntur praepotentes ad opprimendum eum, qui vel ab ipsorum moribus abhorret, vel qui ex aliis caussis non tolerandus videtur. Suspicio haec, quam trado, non est vana, aut improba, sed a viris sincerioris animi agnita & approbata. Prodeat in scenam IOANNES LASSENIVS Theologus Danus, qui *arcana atheistico-politica* contra ecclesiasticos Machiauellistas edidit, eisque varia praecepta *pseudo-politica*, quae ex eorum principiis hausit, per ironiam praescripsit. Axioma XI. est sequens; SI BONVM NOVERIS, ARGVTIIS TVIS CONTRARIVM, EN REMEDIVM, HAERETICVM DICITO. OBTINEBIS OMNIA. RELIGIONIS MAGNA VIS. *quod a Lassenio optime illustratum est.* Subiicit huic *axiomati Machiauellistico* hanc exegesin Germanicam: *Sollten sich auch noch andere einfinden, die dem estat auch zuwider wären, und die Griffe und Schliche nicht* approbiren *wollten, und es wollte das Wort* SEDITIO *nicht mehr helffen (denn es ist wahr, wenn man mit einem Dinge gar zu offte aufgezogen kommt, wird es endlich stinckend, und die Bauren fangen an, es zu mercken) so ist dieses ein bewehrtes Mittel, daß man angreiffe* religionem, *und sage: Dieser Kerl hat keine rechte* religion, *er ist unser Väter Gottesdienst zuwider, er führet in seinen Schrifften verdächtige Reden, er suchet die Leute* sub specie recti *zu verführen: er hat unter glatten Worten, die er ausgiebet, einen heim-*

lichen Gifft der Ketzerey verborgen, was gilts, das einige Wort wird etwas fruchten. Es werden zum wenigsten etliche anfangen, eine suspicion zu bekommen, absonderlich wo solche Worte ein alter statist *offt wiederhohlet. Andere, die es noch nicht glauben wollen, und Beweiß suchen, die fange man mit andern Mitteln. Man darff ihnen eben nicht sagen, worinn diese oder iene Ketzerey verborgen, gnug ists, daß man saget, er ist ein Ketzer, er dienet hie nicht, er suchet mit schönen Worten die Leute zu verführen, er gehet mit einer bösen Religion schwanger, die Zeit wird es ausweissen. Er ist papistisch! höret ihr nicht, wie er die guten Wercke ausstreichet? Er ist ein Quäcker, höret ihr nicht, wie er die Leute um der Laster straffet? so gar, daß er auch Obrigkeit und Prediger angreiffet, und das ist eben der rechte* quackerismus. *Fordert man noch mehr Beweiß, so wird es einen* statisten *gar geringe seyn, eines solchen Kerls Worte zu verdrehen, und ihm einen andern* sensum *anzudichten. Und dieses ist darum nicht unrecht, denn es geschiehet alles* propter commodum rationis status, *diese in ihren Wesen zu erhalten. Vor allen Dingen ist dis heutiges Tages das beste Mittel, jemand verdächtig zu machen. Man sage nur, er sey ein Quäcker, ein* Weigelianer; *fraget man, warumb? so saget man,* sufficit me dixisse. *Ich bin darzu bestellet, ich soll wachen für Euch, ich kenne den Vogel an seinen Federn. Will es noch nicht helffen, so gehe man des Kerls Leben durch. Man sage: ist er nicht ein Quäcker, warumb hält er dann in seinen Hausse Bethstunden? warumb conferiret er mit andern Leuten in Glaubens-Sachen? warumb klaget er und saget, daß alles heutiges Tages verwirret sey? Das ist aber die rechte Art der Quäcker: ist was verwirret, so seynd wir davor, wir wollten solche Dinge nicht*

exemplo contra eos, qui ab usu vivendi mundano declinant.

nicht verschweigen oder vermänteln, sondern vielmehr abthun, und verlassen, davor halte uns jedermann. Dann in solchem Fall muß man es machen, wie die Politici *an des* Darius *Hoffe mit dem Daniel.* (Daniel VI) *Dann, sprachen sie nicht, wir werden keine Sache zu Daniel finden, ohne über seinen Gottes-Dienst? Ist er nicht ein Quäcker, warumb hat er dann gewisse Fast-Täge vor sich in der Woche angestellet? Ist er nicht ein Quäcker, warumb ist er dann mit andern Leuten nicht lustig und frölich, und enthält sich aller Gastereyen, da man wacker trinckt, frißt, und allerhand Kurtzweil treibet? Ist er nicht ein Quäcker, warumb verwirfft er dann die heutigen alamodischen Trachten und hält sich in Kleidern anders dann andere Leute? siehet man derhalben, daß solch ein Kerl auffstehet, der zu viel betet, der zu christlich lebet, und gerne wollte nach der alten apostolischen Art die Dinge eingerichtet wissen, also fort heraus, und gesagt, er ist ein Quäcker, was gilts, es wird ihm Verdacht gnug geben, und er wird nicht bleiben können; Dann den Quäckern ist man keine Herberge zu geben schuldig. Also muß es seyn, soll* ratio status *bestehen, und nicht die* Statisten *sammt den Staat untergehen. Dann hilff Gott! wo man solche Kerle wollte einnisten lassen, so die Wahrheit sagen, und also von der Apostel Art schwatzen, wie viel würde unsern* Statisten *jährlich an* Intraden *entgehen? Die Apostel waren Bettler, wir aber nicht also, wir sind Herrn, und wollen Herrn bleiben, die mit güldenen Netzen fischen. Trotz Apostel! Trotz Wahrheit! wer dawider saget,* Quacker esto! *Das ist ein Fund, der nicht mit Gelde zu bezahlen, und den die Statisten jährlich nicht umb* 1000 *Ducaten missen sollten. Es ist aber nicht gnug, daß man alleine an einem Ort die Wahrheit verjage, man muß auch zum Schein, daß alles umb der Religion willen*

willen geschehen, an andere Oerter schreiben mit beweglichen Worten und contestirung *seiner* condolentz; *man habe vernommen, daß auch daselbst Quäcker seyn (das ist rechtschaffene frommer Christen Leute, dann es sind nicht alle Quäcker, die man Noth halben Quäcker nennen muß) man möge doch zusehen, daß man sie auch da ausrotte, alsdann bekömmt unser* procedere *überall einen guten Schein.*

Illustrantur haec pseudo-politica principia.

§. VIII. Ne credas, haec *pseudo-politica principia* esse vanas summi Theologi cogitationes & mera somnia, probationem eorum liquidam ex decretis pontificum dabo, quamuis praxis pessima proh dolor! per varia secula vsque ad nostra tempora haec principia in quibuscunque fere ecclesiis fouerit. Ad pseudo-politica principia I.) retulit summus Theologus, quem modo laudaui, artem hominem innocentem in *crimen suspecti* vocare, α) si a *communi vita* & *moribus* ceterorum dissidet: β) si forsan *occulta* celebrat *conuenticula.* Vtrumque approbat INNOCENTIVS III. in *c.* 13. *vers. adiicimus. de haeres.* iubetque, vt hi denuncientur mox episcopo, *qui occulta conuenticula celebrant, seu a communi conuersatione fidelium & moribus dissident.* Qui ergo abstinent ab illecebris huius mundi: qui omnem in vestibus aliisque ornamentis ambitionem vitant fugiuntque: qui commessationibus & compotationibus abstinent: qui bacchanalia in Italia alibique ante quadragesimam vsitata damnant: qui vnicum illud bonum duntaxat quaerunt, & in quotidiana abnegatione sui ipsius viuunt, reuera a *communi conuersatione fidelium* (h. e. Christianorum, qui nomine tales sunt) & *moribus* dissident, & ita secundum hoc principium pseudo-politicum non potest non *suspectus de haeresi* fieri. Inueteratum hoc malum in clero Romano iam olim viguisse BARON. *ad ann.* 1016. *n.* 5. fatetur, *adeo vt vel ex suspiciane impetu ferren-*

Si quis forsan a communi vita dissidet & conuenticula celebrat ex iure canonico

& praxi antiqua.

ferrentur in innocentissimos. *Sed*, pergit, *vt contingit saepe pecuariis canibus in amicos ferri, quos cum extraneo indutos habitu viderint, existiment inimicos*, ita saepe quoque contingit, vt eum inuadant, & in suspicionem haereseos adducere conentur clerici, quem a suis *moribus* & *vita* diffidere censent. Illustrat hoc exemplo SIMEONIS eremitae, refertque, cum visitasse circumeundo varia sanctorum corpora, & tandem quoque Romam anno 1016. venisse, atque in ecclesia Lateranensi congregatam Synodum sub BENEDICTO VIII. deprehendisse: *in qua*, pergit, ex scriptore vitae eius, *cum deuotae orationis moram, vt ei semper consuetudo erat, diu in longum protraheret, vnus ex clero, nequitiae & superbiae furore plenus, Simeonem virum sanctum & Catholicum omnibus in Synodo residentibus ore polluto infamauit haereticum, dicendo: Nonne omnes videtis in visu & incessu, & totius corporis gestu hominem hunc prauum & impostorem haeretice agere?* Ex solo itaque *aspectu* & *externis moribus* eum de haeresi infamauit, & quia praeterea Armenus erat, occidentalibus suspectus, aeque absurde ac impie eum in suspicionem criminis ex *natione* deducere conabatur, ac quidem inquisitor Valentinus IOANNES A ROYAS *in tr. de haeret. P. I. n.* 208. Germanos, Gallos, atque Anglos suspicione hac laborare, insulse sibi persuadet. *Ideo*, ait, *non erit indicium temerarium, sed iuri consonum, verba dubia ab homine Gallo, Anglico, vel Germanico prolata in deteriorem partem interpretari*, quod is ex suspectis regnis ortum traxerit, & sic *suspectus de haeresi* fuerit, de quo suspicionis fundamento consulendus DANDINVS *de susp. de haeres. in praelim. V.* Adeo vero diuturnior deuotio eo tempore insolita visa, ipsaque pietas suspecta clero deperdito fuit; vt ex hac nota haeretici agniti vulgo fuerint, ideo quod Manichaei passim occidentem infecissent, in qui- *exemplo Simeonis.*

bus, vt ait BARONIVS *cit. l. n. 6. cum esse consueuerit affectata sanctitas, ne detegerentur, plane euenit, vt ex iisdem notis viri etiam sanctissimi infamarentur*, & aegre SIMEON furori insanientis cleri exemtus fuerit. Fata B. ARNDII notissima sunt, qui impio clero ideo suspectus de haeresi visus fuit, quod vitam in Christianis meliorem & ad imaginem CHRISTI effigiatam, & sic longe alios mores desideraret, sesque ad hanc doctrinam componeret. Quia vero haec doctrina a vita & moribus impii cleri dissidebat, suspicione de haeresi varia eum infamarunt, in quam etiam alii sanctiores Theologi, vt GERHARDVS, SPENERVS aliique coniecti sunt. Hac de caussa SPENERVS *in consil. Theol. Germ. P. III. c. 6. art. 1. dist. 4. sect. 33. p. 619.* notanter scribit: *Die Lust andere zu verketzern, währet schon lange, und mögen wir fast allgemach gewohnen, dergleichen zu hören -- Daß auch der liebe* Arndius *noch so bösen Nahmen bey einigen behält, hindert seiner Seeligkeit nichts, so wird auch sein Gedächtniß nichts destoweniger im Seegen bleiben, bey allen denen, welche ihn mit Verstande gelesen, und etwas einen Geschmack von geistlichen Dingen haben.* GERHARDVS pariter de calumniis in semet iactis cecinit:

Arndii.

Speneri.

Gerhardi.

Qui studium hoc aeuo pietatis gnauiter vrget,
Et Sophies partem tractat vtramque sacrae:
Ille Rosae crucius vel Weigelianus habetur,
Et nota TVRPIS *ei scribitur* HAERESEOS.
De me non verita est vitiosa calumnia id ipsum
Spargere, & his nugis conciliare fidem.
O coecas hominum mentes! o pectora coeca!
O sine iudicio debile iudicium!
Discite quaeso prius, quis vere Weigelianus,
Quisue Rosae crucius, discite quaeso prius.

Dis-

Dispellunt radii solares nubila coeli,
Lux veri & falsis clarior emicuit.

Idem obseruauit B. BRVNNEMANNVS *lib. I. iur. eccl. c.* 1. §. 7. aitque*: conqueritur B.* MEISNERVS *in praefat. medit. ad Evang. festiu. refrixisse in multis pietatem & charitatem: vix deplorari posse huius seculi iniquitatem: vix amplius vrgeri posse pietatis studium sine* SVSPICIONE HAERESEOS *Weigelianae.* *testimonio Brunnemanni.*

§. IX. Quia vero II.) plurimi Curios simulant, & bacchanalia viuunt, inde non mirandum est, optimam *calumniandi* innocentes occasionem iis videri, si eos *suspectos de haeresi* facere possint. Norunt, haereseos infamiam infinita mala parere: famam virorum inclytorum sugillare atque laedere, imo primum quasi fomentum esse, quo hi possunt opprimi, quorum interitum meditantur. Sciunt, eorum a pluribus laudari & probari zelum, qui pro *puritate fidei* suscipitur, adeoque hunc primum gradum esse ad inclarescendum. Inde viros in magna existimatione positos, & eruditionis laude celebres adoriuntur, verba captant, consequentias periculosas inde eliciunt, & omnem mouent lapidem, vt in *suspicionem haereseos* eos adducant. Vno verbo: haec doctrina, quae *suspicionem de haeresi* fouet, defendit, imo criminibus accenset, plerumque tutissimum portum calumniatoribus praebet, quo se referre & impune calumnias quascunque in innocentes, integros, praestantesque viros euomere possint. SPENERVM virum integerrimae fidei & morum Christianorum id vnice excruciauit, quod ex plurimorum calumnia, qua ipsum *suspectum de haeresi* reddere omnibus viribus annisi sunt, *lapis offensionis*, in quem plures peccarunt, fuerit, quamuis simul gauisus, *daß dem Satan*, vt scribit *tom. III. consf. Theol. c. 6. art.* 1. *D.* 4. *sect.* 1. *p.* 532., *sein Stücke* *Pessimorum praesidium persequendi optimos viros ex suspicione de haeresi, vt inclarescant, ex calumniis innocentium,*

nicht angegangen, welcher nicht nur gesucht, das arme und wenige Gute, so hier oder von uns geschehen mag, zu unterdrücken, welches endlich keine so grosse Sache wäre, sondern damit auszurichten, wo er durch die Calumnien *den Sieg erhalten, und es darbey hätte bleiben müssen, unsere Sache und Vornehmen wäre irrig und schädlich gewesen, daher unterdrucket worden, daß, wo irgend auch anderswo ein christlicher Lehrer eine redliche* Intention *hätte, das Gute mit Eiffer zu thun, und den Greueln sich mit Macht zu widersetzen, derselbe sich durch unser* exempel intimidir*en und furchtsam machen liesse, die Wahrheit bey sich aus solcher Sorge in Ungerechtigkeit aufzuhalten, oder ein solcher stracks desto stärckeren Widerspruch und* obstacula *befände, weil dergleichen an unserm* praeiudicio *bereits durch die Erfahrung schädlich und unterdrückswürdig erkannt worden wäre.* Plena est *tota* epistola de calumniis eorum, quibus hi, qui artem profitentur, alios de *suspicione haereseos* accusandi, vti solent contra eos, qui norunt, Christianam religionem alios mores aliamque vitam postulare, a quibus longe alieni sunt calumniatores. Horum primaria cura, vt finem propositum obtineant, esse solet, vt primo innocentes ex variis consarcinatis caussis suspectos reddant, paratos se defendere repellant, & quoscunque adhortentur, ne apologias eorum legant, veneno acuto & vix apparente infectas, ne incauti capiantur. Etiam hoc axioma intimae artis Machiauellistae esse censet IOANNES LASSENIVS *cit. l. p.* 147. DEFENDERE CVPIENTEM, NON AVDITO: STET PRO RATIONE VOLVNTAS, SALVS PVBLICA, addita hac exegesi: *würden aber solche Leute, die man aus Städten zwar ohne Ursache und wider Billigkeit treiben läßet, anhalten, man möge sie überweisen irrige Lehren, sie wollen sich sodann verantworten oder unterrichten*

quod pseudo-politici principiis annumerat Lassenius.

ten

ten lassen, so muß kein statist *Obren haben. Weg, weg, creutzige ihn! muß es heissen; Es ist allbereit beschlossen; ihr seyd Schwätzer, Ketzer und Schwärmer. Es ist* decretiret, *ihr sollt zum Thor hinaus, dann ihr erreget die Stadt. Warum seyd ihr nicht bey den alten Leisten geblieben?* habeatis vobis. *Gehet fort. Denn wenn es erst zur* defension *kommet, dürfften diese wohl solche* argumenta *vorbringen, daß das* decret *müsse wieder umgestossen werden. Darum ist es eine herrliche Sache, wenn* collegialiter *ein Ding beschlossen, so hat es* vim stringentem, *das* decretum *ist sodann* infallibile, *und darff niemand darwider brummen. Das wissen die* Papisten *wohl, darum halten sie so viel auf ihre* concilia, *von welchen sie sagen, daß sie nicht irren können. Gehet denn nun ein dergleichen Verklagter und Ungehört-Verdammter gleich klagen an andre Oerter, wird er doch von andern wenig gehöret werden, denn man wird überall sagen: Seyd ihr an diesen oder jenen Ort vor den vortrefflichsten* statisten *verdammet, wer kan euch weiter helffen? Euch wird kein Unrecht geschehen seyn, denn das sind alte Leute, welche so viel Iahre her allbereit* practisiret *haben; sie wissen wohl, was sie thun sollen. Denn es ist ein grosses Ding um einen alten* statisten*; dem wird überall geglaubet, darum muß er auch um desto mehr seine* Autoritaet *in Acht nehmen, damit daß sie nicht zu* cadentz *komme, welches sonst gar leicht geschehen.*

§. X. Praesertim vero III.) magnis ingeniis, quibus vltra vulgus sapere datum est, hoc fatum imminet, vt ab inuidis in *suspicionem haereseos*, imo quod plus est, *magiae* deducantur; nam eo ipso, quo haec eis attribuitur, per indirectum sunt grauiter *suspecti de haeresi*, quod *pactum cum diabolo* iniuerint, vt strenue adstruit DANDINVS *de suspect. de haeres. c. 2. sect. 1. p. 149. sqq.* & SIMANCAS *de Ca-* *Praestantissima ingenia pariter in suspicionem haereseos & magiae deducuntur.*

de Cathol. instit. tit. 31. *n.* 8. Notum est, peculiarem spiritum familiarem seu daemonem attributum fuisse SOCRATI, ARISTOTELI, PLOTINO, PORPHYRIO aliisque, imo ipsi SCALIGERO & CARDANO, vt docet NAVDAEVS dans *apologie pour les grands hommes, soupçonnez de Magie, c.* 13. *p.* 212. *sqq.* quorum stupenda eruditio magicis artibus adscribi meruit. Nec hoc insolitum esse censet DANDINVS *cit. l. subsect.* 2. *n.* 25. *p.* 160. aiens: *Daemon quandoque & artes & scientias docet; scientiae enim nostrae dependent ab intellectu agente (quem illustrare potest Daemon) sicut a primo principio. Verum est, quod Daemon omni conatu procurat homines, non ad scientias, sed ad errores reuocare: tametsi ipse praeter Socratem & alios, Aristotelem etiam philosophum reddiderit.* optima ergo via est, eos, quos ingenio nostro superare non possumus, de *magia* & *haeresi suspectos* reddere, eorum conatibus, ne inclarescant, resistere, & ita eosdem opprimere. Est enim hoc stratagema iuxta DANDINVM admodum probabile, quod vulgi mentem facile ferit, vt ingenii praestantia & acumen magis noceat quam prosit in iis locis, in quibus criminis suspecti sedula habetur ratio, seu in quibus *superstitio* regnat. Nam licet forsan haec suspicio *leuis* esse videatur, facile tamen augeri potest, si modo ante omnia ad inquisitionem raptus fuit. *Certum autem & indubitatum est*, ait IO. A ROYAS *P. II. de haeret. n.* 20. *inquisitores fidei contra aliquem in crimine haeresis posse ex leui & modica suspicione procedere, vt suspectus interrogetur, quid sentiat de fide?* Si comparere nolit, aegre ferens, dotes ingenii singularis in suspicionem pacti cum diabolo initi ineptissime vocari, excommunicandus, & post annum, nisi absolutionem petierit, *velut haereticus* condemnandus est iuxta processum in *c.* 7. *de haeret. in* 6. praescriptum. Etiam hoc Stratagema

gema Machiauellistis suppeditat IO. LASSENIVS *in arcanis atheist. polit. p.* 119. QVEM VLTRA VVLGVS SAPERE NORIS, SPIRITVM FAMILIAREM HABERE DICAS: OMNIA RATIONI STATVS INSERVIENTIA CONQVIRITO. Addit vero hanc axiomatis illustrationem: *Noch ein ander bewährtes Mittel ist, jemand verdächtig zu machen, der etwa herrliche Gaben hat, und dem der gemeine Mann anhänget, ihn etwa unterhält, dadurch besorglich die* Intraden *der* statisten *dörfften geschmälert werden; Man sage, der Kerl hat einen* spiritum familiarem, *es gehet nicht recht mit ihm zu; von ihm selbst kan er das Ding nicht thun. Denn es geschiehet offtermahls, daß mancher Kerl so gute Dinge stifftet und schreibet, daß man nichts dawider zu sagen hat, auch nichts* conquiriren *kan, zu der Zeit muß der Teuffel aus Noth helffen. Man sage nur: er habe einen* spiritum familiarem, *davor wird bald iedermann erschrecken. Denn wer wollte vor dem Teuffel nicht Abscheu haben? Fraget man, wo ihm der Teuffel sitze? so kan man alsdann auch leichtlich was erfinden: Die Zeit und* circumstantien *geben solche Dinge schon an die Hand. Wirfft man aber vor: der Mensch bete fleissig, er führe ein gutes Leben, und schreibe herrliche geistreiche Bücher, so diene einem solchen zur Antwort: ob man nicht in heiliger Schrifft gelesen, daß auch der Teuffel in einen Engel des Lichts sich verstellen könne?* Summa, *in der Zeit der Noth muß man alles* conquiriren, *sonderlich wenn* ratio status *anfänget zu wancken, dann mag helffen wer nur kan, er sey weiß oder schwartz. Die* statisterey *kan alles wieder gut machen; lügen muß man alsdenn auch stattlich können, und aus einer Mücke wissen in einem Augenblick einen Elephanten zu machen.* Hac methodo vsi sunt fratres ignorantiae, eo inprimis tempore, quo bar-

ex pseudo-principiis politicis iuxta Lassenii sententiam.

illustratur hoc ex facti seculi XV.

barbaries summa inter eruditos regnabat, & *linguarum orientalium* studium p[illegible]ne consenuerat, vt seculi XV. fata ostendunt, quo quidam studia elegantiora reducere satagerunt, quorum fata enarrat HERMANNVS VAN DER HARDT *in histor. literar. reformat.* REVCHLINVM vt suspectum de haeresi ab HOOCHSTRATO delatum fuisse constat, quod ille vltra vulgus saperet, & *hebraicis* potissimum delectaretur *studiis*, rudibus eo tempore suspectis, & sic etiam HOOCHSTRATO homini insulso & imperitissimo. Adhuc tempore ESPENCAEI Graecis & Hebraeis linguis inclarescentes *suspecti de haeresi* ab imperitis, quorum maxima copia erat, traducebantur, vt testantur Autores *Thesauri Theologico-philologici in praefat.* docentes, *non fuisse citra periculum supra vulgus sapere, fatente etiam ingenue* CLAVDIO ESPENCAEO, *Graecum aliquid nosse fuisse suspectum, hebraicae autem proprie haereticum.* Nec hoc negant ipsi Triuultini *dans memoires pour l' histoire des sciences & des beaux arts de anno* 1701. *art. XI.* vbi praefationem praedictam referunt, & sub examen reuocant. ERASMVS non alia de caussa *haereseos* accusatus est a monachis aliisque indoctis theologis, quam quod *barbariem monasticam* impugnaret, & bonas instauraret literas, inprimis vero graecae linguae peritiam inculcaret. Periculum ex linguis *graeca* & *hebraica* imminere rei ecclesiasticae, clamabant imperiti, nil nisi *suspiciones haereticae prauitatis* spirantes, adeo vt, cum ERASMVS Hieronymum edere incepisset, *accurrerent quidam graues viri & insignes; vt sibi videbantur theologi, per omnia sacra typographum obtestantes, ne quid graecitatis aut hebraismi pateretur admisceri, ingens in eis literis esse periculum, nec quicquam esse fructus, ad solam curiositatem esse paratas*, vt verbis ERASMI refert VAN DER HARDT *cit. l. P. I. p.* 22.

exemplo Reuchlini.

testimonio Espencaei.

& Erasmi.

§. XI. De-

§. XI. Denique IV.) obſeruandum, hoc *crimen ſuſpecti* de iure canonico eſſe illud ſcutum, quo ſuum tegere ſolent liuorem & malitiam perſecutores eorum, quos *intolerabiles* cenſent, vulgo *die Ketzermacher oder Ketzermeiſter*; quid enim vt plurimum aliud hi heroës intendunt, quam hominem bonae exiſtimationis traducere, quod ſuſpectas opiniones foueat, quodque, quaecunque agat ſcribatque, nobis ſuſpecta eſſe debeant? Tales enim *haeretifices*, ſi ita loqui licet, eccleſiae h. e. *regno eccleſiaſtico* admodum vtiles eſſe credunt, quippe qui pro *eccleſia* eiusque *ſalute* pugnare, pro *fide*, eiusque *puritate* ſolliciti eſſe, & lupos abigere ab ouili dicuntur. Quin quod omnes ad accuſandum *haereticum* vel *ſuſpectum* obligentur, cum haereſis dicatur crimen reipublicae Chriſtianae pernicioſiſſimum, & quia nullum crimen grauius eſt, ideo confeſtim ſine mora aliqua ad accuſandum vel denunciandum properandum eſt. *Qui enim alios, cum poteſt, ab errore non reuocat, ſe ipſum errare demonſtrat*, iuxta *c.* 2. *X. de haeret.* quod poſterius ſedulo praecauere ſtudent *haeretifices*; ideo clamant: ideo accuſant: ideo libellos refutatorios ſcribunt, idque ſe vi *conſcientiae* facere proteſtantur iuxta *c.* 47. *C.* 2. *q.* 7., quod *illius non ſit diſſimulandum opprobrium, qui probra noſtra deleuit*, vt loquitur INNOCENTIVS III. *in c.* 15. *X. de Iud. & Sarac.* Imo addunt, ſe iuxta doctrinam IO. A ROYAS *in ſingular. fidei p.* 12. *n.* 17. violenter ſuſpectos de haereſi reputandos, ſi tacerent, nec communem vigilantiam & ſollicitudinem contra hoſtes communes & inſidiatores adhiberent. Palam ergo eſt, haeretifices optimam defendere cauſſam, & praeſidium ex *iure canonico* habere tutiſſimum. Eadem quoque apud Proteſtantes nonnunquam luditur fabula. Impunis *haeretificum* vt plurimum audacia, & ſceleri re- vera ius datum, quod ſemper tales ſimulent ſe *cauſſam Dei* agere.

Haeretificum ſcutum in hac doctrina fundatum.

quod rurſus iuri canonico debetur

& impunitum eſt.

agere. Refert B. SPENERVS *tom. III. consil. Theol. c. VI. art.* 2. *sect.* 11. *p.* 878. se ex relatione cuiusdam intellexisse, *daß ein vornehmer* Theologus *sollte gesaget haben, wenn* 3. *oder* 4. Theologi, *die in Ansehen sind, zusammen halten wollten, daß sie den vierten oder fünfften leicht zum Ketzer machen könnten.* Ita enim se optime meritos de ecclesia esse censent plurimi, & quia plerique studio *bene merendi* ducuntur, nulla commodior occasio reperitur, quam *crimen suspecti* vrgere, in vsum sedulo reuocare, & illud iis imputare, quorum merita in ecclesiam forsan Diis minorum gentium obstant, ne inclarescere possint. Confirmabo hoc testimonio prudentissimi Theologi SPENERI *tom. vlt. conf. Theol. c.* 2. *art.* 4. *sect.* 10. *p.* 497. *Ich bedaure das Unglück unserer Zeit, daß es leider, sonderlich bey unserer Religion, dahin gekommen, daß sich viele kaum, ihrer Meinung nach, umb die Kirche beßer verdient zu machen glauben, als wo sie Mitbrüder umb dieses oder jenes willen zu Ketzer machen, oder doch in Verdacht ziehen können: und will man die Evangelische Religion fast insgesamt nur auf gewisse Formuln setzen, da so bald eine Sylbe von der gemeinen Art, obwohl beybehalten gesunden Verstandes, abgewichen werden, alle Reinigkeit der Lehre in Gefahr zu stehen, wo nicht gar verlohren zu gehen, geachtet wird, darüber man fast gar den Glauben (der gewiß mehr in Krafft als Worten stehet) und Liebe vergißt.* De hoc *pruritu meritorio vel quasi*, vt credunt haeretifices, IDEM denuo agit *cit. l. c. VI. art.* 2. *sect.* 22. *p.* 292. inprimis vero *tom. III. c.* 6. *art.* 2. *sect.* 16. *p.* 728. vbi ita: *gewißlich diese Unart, welche sich bey vielen findet, daß sie so gerne Ketzer machen, und meinen, darin bestehe ihr Eiffer vor die Beybehaltung der reinen Warheit (die an sich freylich eine Pflicht ist, daran wir allen Fleiß anwenden sollen) wo sie unde-*

ob studium bene merendi de ecclesia.

Haeretificum nequitia detorquendi verba.

rer

rer ihre Worte mißdeuten, und aus jeglichen erzwungene Folgen machen, an die die Autores nicht gedacht haben, ist eine unserer Zeit so gemeine als gefährliche Seuche, daß man sie fast morbum epidemicum ecclesiae *nennen sollte.* Et tamen hic morbus inter *virtutes* & *opera meritoria* refertur, illisque inuisus tantum atque intolerabilis esse videtur, qui ipsi suspecti sunt de *haeresi*; haereticos enim non esse prosequendos atque a praesepibus ecclesiae arcendos, plus quam haeretica propositio esse creditur.

§. XII. Ostendi, in *crimine suspecti*, eiusque *persecutione* secundum praxin canonicam, omnibus religionibus fere familiarem, contineri vt plurimum 1.) arcanum *atheistico-politicum* vel *Machiauellisticum:* 2.) impunem *calumniandi* & lacessendi audaciam: 3.) ingenia magna opprimendi artificium insigne: 4.) haeretificum *molimina meritoria*, vti vulgo vocantur. His adde 5.) praetextum insignem, *caussam fidei*, quae *exorbitantem* & *irregularem* prorsus *fauorem* habet, *c.* 8. 18. *de haeresi in* 6. *clem. I. eod.* ab *omni iure* deuiare, omnem captiuare rationem, nec subiectam esse iudiciis laicorum, *ratione corrupta* vtentium. Etenim α) caussa fidei ad multa obligat, quae alias sunt *voluntaria*: β) multa, imo infinita remittit, quae alias praecepta: γ) multa prohibet, quae alias permissa: δ) quae alias valide gesta, annullat, & contra ε) quae alias nulla & irrita, facit valida, quae omnia ex iure canonico illustrari possent, si de *effectibus haereseos* scribere, volupe esset, qua in re consuli poterit IO. a ROYAS *de singularibus fidei*, quae reuera plusquam singularia, & adeo portentosa sunt, vt nullum grauius malum *suspicione haereseos* excogitari queat. Immanitas plus quam barbara contra haereticos, *zelus ecclesiasticus* & *diuinus* creditur: odium erga eos, qui *suspicione haereseos* laborant, censetur singularis fidei effectus, qui a *vera fide* longissime aberrat.

Praetextus notus, quod fidei fauor quaeuis permittat.

rat. Vno verbo: *suspicio de haeresi* infinitis malis, vicem poenae grauissimae sustinentibus, subiecta est: *orthodoxia* bene beateque viuere concedit, vbi sola *fide intellectuali* viuitur. DE LA ROCHE *dans la bibliotheque Angloise tom. I. P. I. art.* 9. literas Ministri cuiusdam ecclesiastici ad studiosum theologiae, sermone Anglicano scriptas Gallico idiomate recensuit, in quibus inter alia *mala* huius *suspicionis* & *commoda orthodoxiae*, etiam extra Romanam ecclesiam, depingit. Placet potiora eius verbis hic repetere, quae de appellatione *haeretici p.* 223. *sq.* attulit: *C'est un terrible mot, quoi qu'il n' ait aucun sens dans la bouche du peuple, ni aucune mauvaise signification en lui même. On suppose, qu'il renferme toutes sortes de mauvaises qualitez: il fait tout paroître odieux & difforme, il rompt l' amitié la plus étroite: il étouffe les sentimens d' affection les plus iustes & les mieux fondez. Du moment, qu'un homme passe pour hérétique, la charité consiste à agir contre les regles, qu'elle prescrit; & plus on viole les loix divines par rapport à l' hérétique, plus on croit rendre service à Dieu.* Post pauca pergit de his, quos *suspicio haereseos* onerat: *Considerez, je vous prie, ce qui arrive, lors qu'un homme est soupçonné d' hérésie. Dés que vous passerez pour hérétique, vous ne serez plus en état d' édifier vos paroissiens. Je suis sûr, qu'un aussi honnête homme, que vous, doit regarder cela comme un grand mal. Pendant que vos Paroissiens croient, que vous êtes orthodoxe, votre bonne conduite, votre temperence, la maniere affable, dont vous vous entretenez avec eux, le soin, que vous avez de consoler les malades & les affligez, toutes les qualitez, jointes à une maniere d' instruire aisée & pleine d' affection, ont beaucoup d' influence sur eux; & vous les conduisez comme il vous plait. Ils admirent votre bon exemple, & ils tâchent de l' imiter: votre conduite régu-*

& haereseos applicatio terribilis fit.

multis referta malis.

réguliere eſt une reproche tacite, lors qu'ils ſont mal: votre préſence même eſt une leçon de vertu; & l'on ne ſauroit nier, que vous n' ayez déja fait beaucoup de bien, pendant le peu de temps, que vous avez été parmi eux. Mais dés qu'ils vous ſoupçonneront d' héréſie, n' eſperez plus de leur être utile. Ceux qui avoient auparavent une ſecrete vénération pour vous, croiront, qu'il eſt de leur devoir, de vous diffamer. Ils traiteront votre vertu d' hypocriſie, & votre humilité d' orgueil. Il vous regarderont comme un réprouvé & ils s' imagineront, que le diable a eu part à tout, ce que vous avez fait. Pour donner des preuves ſolides de leur orthodoxie, ils mépriſeront votre doctrine, votre bon exemple; & afin, qu'on ne s' imagine pas, qu'ils ſont infectez de vos erreurs, ils retomberont dans les vices, auxquels ils avoient renoncé, & ils auront ſoin de ne plus profiter de vos inſtructions.

impedit omnem aedificationem ecclesiae.

In ſequentibus alia infinita mala, quae miniſtris eccleſiae *ſuſpectis* imminent, exaggerat & in ſcenam producit, tandemque ſubiungit commoda infinita *orthodoxiae* annexa. *L' orthodoxe vit tranquillement & à ſon aiſe: on extenue, on excuſe ſes fautes, ou plûtôt on les oublie entierement. Sa violence paſſe pour zéle louable, & ſon indiſcretion pour un bon naturel. On attribue ſes mépriſes à un défaut d' attention: & ſi l' on ne peut les juſtifier, on dira, que les plus grands hommes ſe trompent quelque fois, & que les Ecrivains du premier rang ne ſont pas infaillibles. Peut-eſtre même que ſes fautes lui ſeront avantageuſes: on montrera, que la bonne cauſe, qu'il ſoutient, l' a fait tomber dans l' erreur. On donnera des éloges extraordinaires à ſon ſavoir: tout le monde loüera ſes bonnes qualitez, & l' on mettra ſes vertus dans leur plus beau jour, afin de cacher ſes défauts. En un mot l' orthodoxie ſert à expier toutes ſortes de vices, & l' héréſie détruit toutes ſortes de vertus.*

opinio orthodoxiae vitam tranquillam & honorificam praeſtat.

Proinde haec ipsa suspicio non omni poena caret.

§. XIII. Quae cum ita sint, aestimanti veram *suspicionis* indolem facile apparebit, illam proprie loquendo *crimen* nullum constituere posse, si vel maxime *haeresin* criminibus accenseas; id quod rationes *cap. I.* adductae docent. Ast odium vatinianum erga haereticos. effecit, vt, 1) qui tantum *suspecti* sunt *de haeresi*, ab omni *crimine* & *poena* non liberentur, maxime si clerici fuerint, licet 2) non possint plecti *poena ordinaria* haereticorum. Posterius asserit pontifex in *c.* 14. *X. de praesumt.* si modo *congrua purgatione* h. e. vel *iuramento purgatorio* vel *tortura* innocentiam suam monstrauerit. *c.* 9. & 13. *X. de haeres.* In hac *purgatione* si deficit, vt conuictus condemnatur. Facile autem deficere potest de *iure canonico*, quod plures compurgatores pro qualitate *personae* & *criminis* desiderat, quos si reperire ad numerum praescriptum nequeat, defecisse in purgatione dicitur, adeo vt, qui olim in Hispania vno tantum deficiebat expurgatore, vt conuictus condemnatus fuerit, obseruante LIMBORCHIO *in histor. inquis. lib. IV. cap.* 28. *p.* 314. qui etiam processum ipsum se purgandi diligenter recensuit. Purgatione facta, ab omni poena non est immunis, quod prius membrum est, adeoque vel *sola suspicio* aliquod crimen in haeresi constituit.

nam 1.) post abiurationem extra ordinem punitur.

§. XIV. Etenim I.) *apud multos inquisitores*, teste LIMBORCHIO *cit. l. p.* 316. *inualuit consuetudo, vt reus vehementer suspectus prius torqueatur, deinde si nihil confessus fuerit, vt se purgare cogatur; posthac si expurgatus fuerit, & abiurare quoque teneatur, & tandem post abiurationem arbitrariis etiam poenis puniatur.* Inhumanus hic omnemque barbariem superans processus ne quidem ab omnibus inquisitoribus approbatur, quamuis ostendat, etiam crimen incurrere, qui duntaxat *suspicionem* contra se excitauerit. II.) Obseruat 10. a ROYAS *P. II. de*

2.) saepe etiam sine abiuratione.

II. de haeret. n. 305. *sqq.* ne quidem hodie *purgationem canonicam*, vsu & consuetudine sublatam adhiberi, sed eum, qui vehementer suspectus est, ad triremes, vel ad carcerem aut abiurationem & ad poenas pecuniarias vel alias extraordinarias arbitrio iudicis condemnandum esse. III.) Admittunt interpretes, licet *suspicio vehemens* quomodocunque siue *tortura* siue *iuramento* purgata fuerit, vt ab ipso crimine absolui debeat, vtplurimum tamen ipsum indicium, vnde *suspicio* mala est, ita comparatum esse, vt *per se* crimen *ecclesiasticum* constituat, poena legitima expiandum, & ita delictum, suspicionem grauioris criminis in se continens, non vero *suspicio* ipsa puniatur. Sic qui celat res furtiuas per violentam effractionem contrectatas, suspicionem contra se habet, quod ipsemet violentae effractioni manus accommodauerit per *art.* 40. *C. crim. Carol.* quod aliis praeterea exemplis illustrat FRANCISCVS SARMIENTO *lib. I. select. interpr. c.* 1. *n.* 10. In his, qui *suspecti* sunt *de haeresi*, id semper occurrit, quia nullum potest excogitari *indicium haereseos*, quod *iura canonica* inter illicita & fugienda haud collocent, & ita in effectu *crimen suspecti* semper superfit, purgatione iam facta. Diximus supra, contra *bigamum* esse praesumtionem grauem, quod non recte de *sacramento matrimonii* senserit, quamuis bigamia euidenter peculiare aliud delictum constituat. Qui citatus, vt de fide respondeat, contumax est, excommunicatur, vt *grauiter de haeresi* suspectus sit, adeo vt absolutionem cum poenitentia petere, & se ab omni haeresi purgare teneatur. *c.* 7. *de haeret. in* 6. Euidentius exemplum occurrit in *c.* 10. *X. de purgat. canonica*, quo ille, qui se ab haeresi purgauerat, adhuc tamen plectendus esse dicitur. Iuxta principia huius iuris omnes haeretici sunt vitandi, vt familiaritas cum iis contracta non possit non esse punibilis, *c.* 4. 5. 8. *X. de haeret.* atque

3.) ipsae suspicionis caussae poenam habent.

adeoque purgatione facta semper superest crimen.

quod illustratur ex c. 10. de purg. canon.

atque communicantes cum haereticis & fautores eorum excommunicentur, *c.* 13. *X. eod.* praetereaque *grauiter* de haeresi suspecti sint, per *c.* 10. *X. de purg. canon.*, quod plenius illustrat DANDINVS *de susp. de haeresi c.* 5. *sect.* 1. *n.* 10. *sqq. p.* 436. *sqq.* Denique IV.) tales propter *scandalum concurrens putatiuum* ne quidem purgatione facta ab omni poena immunes esse queunt, cum scandalum quoque plectendum sit. Ait pontifex in *cit. c.* 10. *In poenam autem familiaritatis illius, quam cum haereticis sciuter habuisse dignoscitur, eum ab officio volumus manere suspensum, donec* SCANDALVM *sopiatur, ita tamen, vt publice familiaritatem haereticorum abiuret.* Scandalum potissimum inde deriuasse videtur pontifex, quod ipsemet ex familiaritate cum haereticis contracta in publicam suspicionem haereseos inciderat, quod nec *purgatione* aboletur, adeoque aliqua coercitione dignum iudicatum fuit. Hoc indicant verba, quae paulo post sequuntur: *sic deinceps vitam suam bonis adornans operibus, vt* INFAMIA *conuertatur in bonam famam, & omne* SCANDALVM *& suspicio de catholicorum mentibus deleatur.*

4.) suspicio in se scandalum habere dicitur.

Suspicio ex blasphemia,

§. XV. Adducta sunt fundamenta poenarum, quae ipsam suspicionem in *crimen* vocant. Addam alias praeterea caussas, vnde *suspicio haereseos* trahitur, ita comparatas, vt itidem grauiter infamare suspectum, & scandalum publicum praebere dicantur. Huc enim primo loco DANDINVS *cit. tr. cap.* 1. *sect.* 1. *sqq.* blasphemantes refert, qui *verbis* vel *factis haereticalibus*, vt loquitur, blasphemant, quae *vehementem* inducunt *suspicionem*; quorsum *Iconomachos* referendos censet, quod qui sacras imagines deturpat, corrumpit, conculcat, vel percutit, non aliunde moueatur, quam ex *errore intellectus* deprauato cum pertinacia extrema coniuncto, vt male sentire de *cultu imaginum* censeatur, ceu *cit. l. n.* 48. *sqq.* multis declarat

& Iconomachia.

rat verbis, insimulque indicat, cultum imaginum esse *articulum fidei Romanae*, quem tamen alii prudentiores inter summos *abusus ecclesiae Romanae* collocarunt. Non omnes autem blasphemias hunc effectum habere censet, sed tantum *haereticales*, cum quaedam *simplices* sine *suspicione* vlla *haereseos* esse possint, ex opinione DANDINI *cit. l. sect.* 3. *n.* 17. veluti si quis mala DEO & beatissimae virgini imprecetur, aut contumeliosis verbis eos afficiat, quem tamen omnis religionis expertem facile quilibet iudicabit. Tam subtiliter vero inter *blasphemiam haereticalem* & *non - haereticalem* distinguunt, vt constituant, in quibus caussis *inquisitores haereticae prauitatis* officio suo fungi, & ad torturam super *haeresi* procedere possint nec ne; cum blasphemiae, qua tales, si absit *suspicio haereseos*, eorum cognitioni non subsit, vt DANDINVS *cit. sect.* 3. *n.* 19. *p.* 103. monstrat. Vlterius *sect.* 4. *n.* 5. *sqq.* addit, blasphemias haereticales non statim esse *formales haereses*, sed tantum operari *suspicionem de haeresi*, quod saepe ex lubrico linguae talia proferantur, vt tamen sanus adhuc in *fide* permaneat, quia omnis *orthodoxia* illis *fide intellectuali* & *seruili* absoluitur, qua salua, *fidelis* adhuc est, seu sub obedientia ecclesiae constitutus, quibuscunque blasphemiis & criminibus inquinatus fuerit. Exemplis *blasphemiae haereticalis sect.* 4. *n.* 27. DANDINVS accenset fabulam *de tribus impostoribus* Imperatori FRIDERICO II. a GREGORIO affictam, ob quam eum, nec confessum nec conuictum, imperio impie priuauit. Nec ERASMVS Roterodamus effugit censuram DANDINI *cit. l. n.* 35. qui ideo *suspectus de haeresi* creditus, quod omnis in hoc fuerit, vt iocis facetiisque satyricis *ceremonias ecclesiasticas* in derisionem traxerit, quamuis duntaxat *abusus Romanae ecclesiae* & superstitiosam ignorantiam, callidasque artes monachorum notauerit & exsibilauerit, atque horum animos adeo

modo blasphemia sit haereticalis.

quae imputata Friderico II.

Erasmo.

adeo irritauerit, vt *grauiter suspectum de haeresi* eum esse clamarent, contra quas calumnias se mascule in scriptis suis defendit. Si in manus DANDINI incidisset ERASMVS, tortura se purgare non tantum, sed praeterea acrem poenam subire debuisset, quod irrisioni monachos exposuisset. Ceterum fundamentum huius *suspicionis*, blasphemia scilicet, per se iam delictum constituit, vt post *purgationem* etiam poenam subire debeat, quae sine dubio inde augebitur, quod *haereticalis* fuerit. Etenim DANDINVS *c.* 1. *sect.* 6. *n.* 87. eousque progreditur, vt asserat, blasphemum ob *simplicem blasphemiam* punitum, denuo ab inquisitoribus in inquisitionem deduci & puniri posse, si postea *haereticalis* fuisse probetur, vt blasphemus, iusto licet supplicio ob *blasphemiam* affectus, nunquam tutus, sed semper ipsi verendum sit, ne in manus inplacabiles inquisitorum denuo incidat, quod argumentum quoddam *haereseos probabilis* per consequentiam inde trahi queat. Nec contra hanc inquisitionem ex *graui suspicionis caussa* ortam asyli priuilegium blasphemo indulgetur, quod caussa haereseos, de qua grauiter suspectus est, fores ecclesiae occludat, omnique gratia ecclesiastica grauiter de haeresi suspectum indignum iudicet. CORTIADA *decis* 67. *n.* 23. DANDIN. *cit. l. n.* 99.

& poenam habet grauiorem,

imo duplicem inquisitionem.

Suspicio ex idololatria

§. XVI. Eiusdem farinae habetur *idololatria*, in qua alterum *fundamentum suspicionis* DANDINVS *c.* 2 *sect.* 1. collocat, h. e. quando aliud quid praeter Deum adoratur, vel adorari praecipitur, veluti Daemon, quia *negationem veri Dei*, & sic *fidei orthodoxae*, inuoluit, vt inquisitorum vltionem effugere nequeat. *Magiam* inprimis huc refert, atque grauem *haereseos* praesumtionem *sect* 2 *p.* 149. inde petit, quod magi paciscantur cum Daemone principe, vt cogat inferiores daemones ad inseruiendum mago promtissime; *neque enim*, ait *n.* 5. *alias inseruirent reliqui*

& magia.

reliqui daemones, qui sunt superbissimi. Iussu igitur *Daemonis principis* inferiores cogi & constringi possunt a mago, ad id efficiendum, quod vires humanas, non tamen Daemonis excedit, atque huc tendere *incantationes* credit. *Exorcismos* in ecclesia quidem ad eundem effectum esse ordinatos, vt constringant Daemones, sed eosdem ob *merita exorcizantis* plus operari, docet, quod Deus sanctorum suorum imperio coactiuo subiecerit Daemones. Adfert duplex exemplum, α) CVNEGVNDAE S. Henrici Imperatoris coniugis, quae, vt fabula est, Daemoni vt mancipio imperauit, vt fabricae templi Bambergensis operas suas praestaret, & praegrandes lapides loco competente collocaret: β) THEODORI Sedunensis, Daemone ad instar vilissimi iumenti vtentis ad portandam campanam, quam ei dono dederat LEO pontifex. His similibusque quisquiliis & anilibus fabulis prolixissime hanc materiam exponit, vt eas referre taedeat pudeatque. Nemo negabit, magiam esse impium facinus, & *incantationes*, quae adhiberi solent, fieri ex vana hac opinione, quod carminibus his vim singularem inesse impie credant. Sed 1.) facile ostendi potest, formulas *incantationum* a formulis *exorcismorum*, quos in Ecclesia Romana excogitarunt, & ritibus adhibitis esse deriuatos, quibus virtutem singularem constringendi Daemones attribuerunt, id quod omni fundamento caret. 2.) Dum potestatem exorcistis suis concedunt, constringendi daemones, sanctisque virtutem diabolo, vt mancipio, vtendi, assignant, impiis ansam dederunt de mediis cogitandi, quibus daemones, vt iussa expediant, cogant, vel se cogere posse credant. 3.) Si pactum cum diabolo probari atque ostendi potest, magis abnegationem fidei christianae quam suspicionem *de haeresi* continet. 4.) Quia etiam *pactum tacitum cum Daemone* in sortilegiis constituunt, omnes eorum species & super-

ab exorcismis distinguenda.

vnde tamen incantationes ortae.

superstitionum inanium modos sollicite examinant, vt constituant, quousque *vehemens suspicio* haereseos ex his oriatur nec ne? vt inquisitores haereticae prauitatis, quando caussam ad suum forum trahere liceat, inde cognoscere, & contra reos inusitato horridoque processu, qui in *crimine haereseos* obtinet, procedere queant.

Alia indicia haereseos.

§. XVII. Plura quoque sunt alia facinora, ex hypothesi peculiari ecclesiae Romanae orta, quae itidem *suspicionem haereseos* creare possunt, veluti α) si non-sacerdos missam celebrat, *qui vehementer de haeresi suspectus* creditur, vt inquisitoribus subdari debeat, quod de sacrificio missae non recte sentiat, vtut forsan spe lucri id fecerit: β) si laicus sumit vestes sacras ad missae celebrationem destinatas, iisque sese induit, quamuis non vehementer suspectus dicatur DANDINO *de susp. de haeres. c. 3. sect. 1. subs. 1. n. 6.* γ) Si non-sacerdos audit confessiones, de quibus agit LIMBORCH *in histor. inquis. lib. III. c. 10.* quod tales credant alios praeter sacerdotes posse esse illius sacramenti ministros. δ) Si confessionarii sollicitant in sacramentali confessione mulieres, prouocantque ad actus lasciuos, quod dedecus in Italia & Hispania frequentissimum esse obseruat LIMBORCH *cit. l. c.* 17. hoc tamen cum discrimine, vt in Hispania sollicitantes sint tantum suspecti *de leui;* in Italia vero *vehementer* suspecti, quod Hispani in sollicitantibus magis *libidinem* quam *voluntatem* abutendi sacramento poenitentiae considerare soleant, quasi Itali magis casti censeantur, & sic intentio abutendi sacramentis in eis praeponderet. ε) Polygami quoque *haereseos suspicione* laborant, ob conceptum *sacramenti*, in matrimonio latitantis, ex traditione ecclesiae Romanae, teste LIMBORCHIO *cit. l. c.* 15. quem fideliter sequitur DANDINVS *c. 3. sect. 1. subsect. 1. §. 1. n. 1. sqq. p.* 273. vt parum absit, quin ex hoc ipso non leuem *suspicionem haere-*

si non-sacerdos missam celebrat,

si laici vestibus sacris abutuntur,

si non-sacerdos audit confessiones,

si sacerdos in confessione mulieres ad libidinem prouocat,

si bigamia committitur,

haereseos sibi attraxerit, quam tamen forsan absterfit, *p.* 400. eum vocando *impium.* ζ) Idem quoque constituunt de sacerdote, vxorem ducente, quod *bigamus* sit, & post-quam matrimonium cum CHRISTO contraxit, vxorem carnalem superinducat, teste DANDINO *cit. l.* §. 2. Pariter dicuntur suspecti de haeresi, qui relicta & inuita legitima vxore, ordines suscipiunt, quod talis rursus bigamus fiat. Sed infinitum foret, omnia argumenta recensere, ex quibus *indicia haereseos* trahuntur; quia enim infinitas obseruationes in sacramentorum celebratione adhibendas excogitarunt, facile contra eas peccari, & peccans in suspicionem saltim aliqualem haereseos trahi potest, vt de eius salute actum sit, si aliunde iam inquisitores irritauit. Ecce enim, si sacerdos *post prandium* missam peragit, dicitur DANDINO *c.* 3. *sect.* 1. *subsect.* 5. *n.* 10. suspectus de haeresi, vt denunciari debeat inquisitoribus, quamuis teste experientia *spe lucri* id fieri soleat. Pariter qui in conficienda eucharistia sacras vestes respuit, est suspectus de haeresi, sicuti ille huc refertur, qui vasa aurea vel argentea in eius confectione damnat vel insuper habet, vt IDEM docet *cit. l. subsect.* 6. *n.* 6. & 7. Hoc modo vestes, cerei, vasa & tot infiniti ritus per indirectum ad *articulos fidei* referuntur, quorum vsum spernere, est quodammodo *fidem* & *religionem* ipsam violare. Quid vero absurdius est, quam inde suspicionem haereseos trahere, quod quis *in vernacula* missam celebrauerit? quod fundamentum tamen rursus adstruit DANDINVS *cit. l. n.* 30. *seq.* adeoque in genere *suspectus de haeresi* dicendus, qui contra quaeuis instituta ecclesiastica Romanae curiae quid audet, quod de *potestate ecclesiae* non recte sentire forsan credatur, cuius auctoritas tamen quouis modo salua & illibata seruanda.

si sacerdos vxorem ducit,

si post prandium missam celebrat,

si in missa sacras vestes respuit,

si in vernacula missam celebrat.

§. XVIII. Inprimis vero suspecti de haeresi sunt *fautores haereticorum*, quales sunt, 1) qui non denunciant haere-

Suspecti sunt 1) fautores haereticorum.

haereticos, vel de *haeresi suspectos*, si vel maxime leuiter suspecti sint, adeo vt denunciationem omittentes vehementer de haeresi suspecti credantur, teste DANDINO *c.* 4. *sect.* 1. *subs.* 1. *n.* 13. ac aeque in excommunicationem incidant, atque illi, qui haereticos recipiunt, eosque ad dignitates promouent, *c.* 13. *X. de haeret.* quippe qui in excommunicationem bullae coenae domini incidunt, & *grauem suspicionem*, quod in pari luto haereant, incurrunt, notante EODEM *cit. l. subsect.* 2. Haec omnia ad perturbandam rempublicam quietemque communem quidem faciunt, sed quia *in fauorem fidei Romanae* seu *hierarchiae* tendunt, quaeuis potius audenda, etiam cum praesentissimo reipublicae intertrimento, quam fautoribus haereticorum, spiritu persecutionis non instructis, quiduis indulgere. Id enim ad *fidei* feruorem & integritatem pertinere creditur, vt omnes, imi & summi, arma contra haereticos, h. e. a principiis sedis Romanae recedentes, arripiant, eos exturbent ex mortalium societate,
2) *receptores.* refugium vero nullum praestent. Quocirca etiam 2) eorum *receptores*, maxime qui saepius eos receperunt, licet non intuitu *haereseos*, pro suspectis habendi ob graue periculum iis imminens, *c.* 13. *X. eod. vers. credentes.* nisi ad receptionem vi metuque coacti fuerint, vel alia iusta caussa eos excusauerit, de quibus DANDINVS *loc. cit. n.*
3) *qui saluum conductum concedunt.* 21. *seqq. p.* 408. *sq.* Nec 3) receptores obligat pactum vel concessus *saluus conductus*, quippe qui *absolute*, & sine vlla limitatione ab imperante haereticis, absque suspicione haereseos, concedi nequit, nec fides illis data seruanda creditur, vt ex traditis rigidiorum docet LIMBORCH
4) *qui tolerantiam indulgent.* *in histor. inquis. lib.* 3. *c.* 2. *p.* 184. Praeterea 4) *suspecti de haeresi* redduntur principes, libertatem conscientiae subditis baptizatis indulgentes, ex sententia DANDINI *cit. l. subs.* 2. §. 2. *p.* 414. quod solus pontifex de haereticis possit

possit disponere in ordine ad *religionem*, nisi forsan casus necessitatis principes ad talem *tolerantiam* coegerit, pacemque ab eis extorserit, quo in casu demum etiam REINKING *de regim. sec. & eccl. lib.* 3. *class.* 1. *c.* 1. *n.* 30. iis hoc ius indulget. Multo magis ergo 5) suspicione haereseos se maculat, qui haereticos ad dignitates admouet, quod merito iis velificari & fauere credatur, & dignitas famam auctoritatemque conciliet, haeretico prorsus denegandam, nisi integrae regiones haeresibus infectae fuerint. Vid. DANDINVS *cit. l.* §. 3. *p.* 418. Ex eadem ratione 6) *suspicionem* incurrunt *haereticorum defensores*, haereticos verbo vel facto vel quocunque officio & ingenio defendentes, & impedientes, quo minus ecclesia suum officium ad exstirpandam haeresin exercere queat, vt ex definitione concilii Tarraconensis sub INNOCENTIO IV. habiti tradit LIMBORCH. *cit. l. lib.* 3. *c.* 8. *p.* 200. Hos damnat etiam constitutio FRIDERICI II. in *auth. credentes. C. de haeret.* ex principiis curiae Romanae desumta, quos *vehementer* de haeresi suspectos esse censet RICCIVLLVS *de iur. person. extr. grem. eccl. exist. lib.* 5. *c.* 11. *n.* 14. quod vtplurimum odio *S. officii* ducantur, vel potius *odio fidei*, pro qua tuenda omnes neruos intendit tribunal inquisitionis, vt censet DANDIN. *cit. l. sect.* 2. *n.* 2. Latissimus est hic suspicionis campus, quia plurimae defensionum viae sunt, tam *in iudicio* quam *extra iudicium*, vt nihil facilius sit, quam hac se onerare *suspicione*, nisi omni humanitati exemplo inquisitorum nuncium miserit. Qua de caussa 7) ne quidem sub haeretico principe absque *suspicione haereseos* arma gerere atque militare conceditur, cuius subditus non est; imo etsi subiectus ei fuerit, si bellum tamen *propter fidem* geritur, ne quidem sub metu mortis ad arma arripienda moueri debet ad obedientiam, tradente DANDINO *cit. l. n.* 15. Ita facile subditi principis,

5) qui haereticos ad honores promouent.

6) haereticorum defensores.

7) qui sub haeretico principe militant.

cipis, a Romana fide alieni, in bello possunt ad defectionem impelli & allici, si a seditiosis clericis eis opinio & persuasio ingeratur, quod *religionis caussam* bellum respiciat. Pariter 8) princeps suspectus est de haeresi, si edicto caueat, ne contra haereticos inquiri queat, teste FARINACIO *qu.* 182. *n.* 75. quia non tam humanitate quam *odio fidei* hoc constituisse credendus est, si fides habenda DANDINO *cit. l. n.* 34. Adeo omnia in deteriorem partem accipienda sunt, vt semper pateat occasio, ex crimine *suspicionis* eos inuadendi, quos clerus odio habet, id quod facile fieri potest ex traditis INNOCENTII III. in *c.* 13. *vers. moneantur. & vers. credentes. X. de haeret.* iunctis obseruationibus FERMOSINI *in tr. crimin. ad h. text. p.* 268. *sqq.* Eandem suspicionem 9) incurrit magistratus secularis, qui iuxta *c.* 11. *eod. in* 6. *in f.* iurare recusat, se inuiolabiliter obseruaturum constitutiones contra haereticos, credentes, receptatores, fautores ac defensores, ita vt iuxta FERMOSINVM *in tr. crim. ad c.* 13. §. *moneantur. qu.* 2. *n.* 1. *p.* 273. possit apprehendi, & iurisdictione sua priuari iuxta *c.* 9. *X. vers. statuimus. eod.* Et in genere suspecti crimen incurrunt, qui quomodocunque impediunt S. officium inquisitionis, & immani eius crudelitati siue *directo* siue *per indirectum* resistunt, de quibus prolixius edisserit LIMBORCH. *lib.* 3. *c.* 10.

8) qui impedit, ne contra haereticos inquiratur.

9) qui iurare recusat, se constitutiones contra haereticos obseruaturum.

§. XIX. Sicuti cum haereticis familiaritatem contrahentes suspicionem haereseos incurrunt, *c.* 10. *X. de purg. can.* quod seductionis periculo sese exponant, ita pariter non carent vehementi suspicione, qui legunt *libros haereticorum*, ita vt ob hanc caussam ad tribunal inquisitionis rapi queant teste LIMBORCHIO *lib.* 3. *c.* 14. Sufficit vero, si eosdem tantum retineant, modo tales libri fuerint, qui aliena a *fide Romana* tradunt, de quo genere suspectorum plenus est DANDINVS *de suspect. de haeres. c.* 6. *sect.* 1.

Suspecti quoque sunt, qui legunt libros haereticorum.

vix

vix a *suspicione haereseos* immunis, quod diligenter legerit LIMBORCHII, REINKINGII aliorumque, quos *haereticos* habere debuit, scripta, eosque in suos vsus conuerterit, nisi forsan pro se allegare posset caussas, quibus haec suspicio abstergi dicitur, quas *cit. l. sect.* 2. *p.* 461. examinat. Plura addere taedet; sufficit enim vel inde monstrasse, caussas, vnde suspicio deriuatur, ita esse comparatas, vt factum iure canonico improbatum contineant, adeoque, licet suspicionem tandem absterserit reus, nihilominus adhuc plecti queat, ceu §. 14. iam monui, & ex his, quae hactenus dicta sunt, illustrare volui. Interim suspicio, quae ex his caussis eam inducentibus trahitur, hoc operatur, vt propter illam reus ad S. officium trahi & torturae subiici, aliisque malis, quae omnem superant poenam, affligi queat, vt *suspicio* haec, quae comitatur alia facta iure canonico improbata, in effectu & *puniatur* & *crimen* constituat.

§. XX. Tandem V.) suspicionem hanc *criminis* instar haberi vel inde liquet, quod etiam ex illa *relapsis* annumerari queat suspectus. Ita enim ALEXANDER IV. *in c.* 8. *de haeres. in* 6. *accusatus de haeresi vel suspectus, contra quem de hoc crimine magna & vehemens suspicio orta erat, si haeresin in iudicio abiurauit, & postea committit in ipsa, censeri debet quadam* IVRIS FICTIONE *relapsus, licet ante abiurationem suam haeresis crimen plene probatum non fuerit contra ipsam.* Miserrima est *relapsorum* conditio. Omnis his *audientia* denegatur simpliciter brachio seculari, vt executori, relinquendis. *c.* 4. *de haeres. in* 6. Sunt autem proprie dicti relapsi, qui conuicti & damnati de haeresi contra abiurationem suam in eam incidunt & denuo ita haeretici fiunt. Enimuero ex sententia ALEXANDRI IV. etiam his annumerandi, qui, quod grauiter suspecti essent, se quidem iuramento purga-

Nouum argumentum criminis suspecti ex doctrina de relapsis.

runt, ſed deinceps in eam incidunt, & de ea conuincuntur. Hoc caſu *ſuſpicio grauis* idem praeſtat, quod *ipſa haereſis*, cum, licet iuramento ſuam monſtrauerit innocentiam, ex *ſuſpicione* creditur antea haereticus fuiſſe. Deſideratur autem *ſuſpicio magna & vehemens*: ſi *leuis & modica ſuſpicio* fuerit, poſtea tamen abſolutus reus in veram haereſin incidiſſe deprehenditur, non tenetur poena relapſorum ex iudicio ALEXANDRI IV. *cit. l. quamuis ex hoc grauius ſit puniendus.* Ita *leuior ſuſpicio* praecedens, purgata licet abſterſaque, auget poenam haereſeos ſupervenientis, in quam poſtea incidit, vt ipſa *leuior ſuſpicio* ita in crimen deducatur. Denique etiam *ſuſpicio noua*, quae haereſin abiuratam ſequitur, relapſis aggregat reum. Pergit enim ALEXANDER IV. *cit. l. ille quoque, de cuius lapſu in haereſin ante abiurationem conſtiterat, vel nunc conſtat, ſi poſt illam haereticos acceptat, deducat, viſitet, ſiue aſſociet, aut dona vel munera eis donet vel mittat, ſeu fauorem eis impendat*, relapſus iudicatur. Hic quidem conſtat, reum reuera fuiſſe lapſum, quia de *haereſi* conuictus vel confeſſus erat, adeoque ſordes eius proprio abſterſit iuramento in viam rectiorem deductus, (ALEXANDRI IV. mentem ſiſto exhibeoque) ne *pertinax* eſſe videatur. Sed de nouo ex familiari vſu haereticorum, & fauore iis exhibito fit *ſuſpectus de haereſi*, quae *ſuſpicio* idem praeſtat, quod ipſa *haereſis*, h. e. poena immiſericordi relapſorum tenetur, & ipſa *ſuſpicio* ſummum conſtituit crimen. Quocirca, *abiuratione* a *ſuſpecto facta*, inquiſitor in Hiſpania teſte IO. a ROYAS *de ſingul. in fauor. fidei ſingul.* I. *n.* 20. ita compellare ſolet *vehemente ſuſpicione* grauatum: *Fili, Tu ſuſpicionem, quam de te merito habebamus, purgaſti per abiurationem, quam feciſti: volo te reddere cautiorem, & caue tibi deinceps, quomodo ages. Nam ſi de caetero talia agas vel dicas,* pro-

modo ſuſpicio grauis fuerit.

quid ſi leuior?

quid ſi poſt haereſin abiuratam ſupervenerit.

propter quae proberis in futuram haeresin vel in aliam haereseos speciem incidisse, sine aliqua misericordia poena relapsis debita punieris, & vt relapsus tradendus eris brachio seculari. Pariter *leuiter* de haeresi suspectus simili modo iuramento se purgat, quo facto, inquisitor, obseruante LIMBORCHIO *in histor. inquis. lib. IV. c.* 30. ita eum alloquitur: *Fili, suspicionem, quam de te habebamus, & non immerito, purgasti per abiurationem praelibatam; de cetero caueas tibi, vt non incidas in hanc haeresin abiuratam: nam licet, si poeniteres, non tradereris brachio seculari, quia abiurasti tanquam suspectus leuiter, & non vehementer; tamen tunc multo fortius punireris, quam si non abiurasses, & pro leuiter suspecto haberetis vehementer suspectus, & vt talis abiurares, & si denuo prolaberis, poena relapsis debita punireris, & absque misericordia tradereris curiae seculari vltimo supplicio feriendus.*

§. XXI. Desideratur adhuc pars altera a DANDINO promissa, quae in explicandis poenis, *quibus plectuntur de haeresi suspecti*, occupata est, quem laborem sine dubio perfecit absoluitque, sed publicare ausus non fuit. Quo vero consilio id factum sit, nec in fine operis prodit, nec editionem *secundae partis* promittit. Forsan non consultum censoribus, qui acriter hunc librum castigarunt, visum fuit, ea in vnum congesta publicare, quae omnem superant inhumanitatem, facilius toleranda, si sparsim a scriptoribus tantum traduntur. Paucis ergo addam, qua poena coerceantur suspecti de haeresi ex testimonio inquisitoris Valentini IOANNIS A ROYAS, qui *cit. tr. singul.* 1. *n.* 21. ita censet: *suspecti siue leuiter siue vehementer non debent perpetuo immurari, neque carceri perpetuo tradi, neque crucibus consignari, sed ad tempus carceri mancipari, vel ad peregrinationem faciendam, vel quod* *De poenis huius criminis remissiue.*

in diebus solennibus habeant inter missarum solemnia cereos, suis propriis manibus ardentes, vel ad similia, prout qualitas negotii requirit. Addit: *inquisitores suspectos de haeresi punire possunt in poenis pecuniariis pro officio exequendo seu in pios vsus conuertendis,* quemadmodum alias *poenitentia* solet *poena pecuniaria* redimi. Aliquando etiam *exilii* & *deportationis* poenam decerni, vel suspectum etiam ad triremes condemnari, testatur, quod etiam *P. 2. de haeretic. n. 305.* repetit.

quid de heredibus suspectorum dicendum.

Heredibus tamen parcitur nonnunquam, si suspectus lite pendente decesserit. Aut enim poenitentia eidem nondum iniuncta, aut iam iniuncta erat. De priori casu ita decernit ALEXANDER IV. *in c. 8. de haeret. in 6.* *Si propter huiusmodi haereticorum receptationem, defensionem seu fauorem quis ad faciendam poenitentiam, quam inquisitores ipsi iniungere vellent, bona sua obligauerit eisdem, & antequam ei poenitentia iniungeretur, decesserit, eius heredibus non est satisfactio pro extincto in crimine iniungenda.* Posteriori casu, si poenitentia iniuncta, sed nondum peracta decessit, *si per huiusmodi poenitentiam onus impositum fuerit proficiens, ad salutem in bonis eius temporalibus exequendum, ad complementum ipsius per inquisitores cogi debent heredes, vel alii, ad quos cum suo onere bona huiusmodi deuenerunt.*

Poena ordinaria locum habet, si suspicio est violenta.

§. XXII. Aliquando etiam poena haereticorum ordinaria tenetur suspectus, si adeo *suspicio* crescat, vt in *violentam* degeneret. Huc pertinet α) si se purgare recusat iuxta *c. 13. X. de haeret.* *Qui inuenti fuerint sola suspicione notabiles, nisi iuxta considerationem suspicionis qualitatemque personae propriam innocentiam congrua purgatione monstrauerint, anathematis gladio feriantur, & vsque ad satisfactionem condignam ab omnibus euitentur, ita quod si per annum in excommunicatione persti-*

terint,

terint, *ex tunc* VELVT HAERETICI *condemnentur*, quod contemnere *claues ecclesiae* credantur. β) Si contumax est, respondere recusans de fide interrogatus, cum quo eodem proceditur modo iuxta *c.* 7. *de haeret. in* 6. γ) Qui *extra caussam fidei* excommunicatus, insorduit per annum in hoc statu, habetur vt *suspectus vehementer* de haeresi, & ita contra eum vt *suspectum*, non vt *conuictum*, proceditur, poenisque *suspectorum* plectitur, teste FERMOSINO ad *c.* 13. §. *qui autem. X. de haeret. qu.* 1. *n.* 7. quia circa articulum fidei *de clauibus* errare creditur. Enimuero etiam hic tandem *velut haereticus* condemnari potest, si contumax est in se purgando ab hac suspicione, quo casu *vehemens* mutatur in *violentam*, vt pro *conuicto* habendus sit, obseruante FERMOSINO *cit. l. n.* 15.

§. XXIII. Euictum est, iure canonico *suspicionem* quandoque crimen esse & puniri. Superest, vt de *suspecto iudice* agam, quem ius tam *ciuile* quam *canonicum*, a cognitione ob *suspicionem* remouit, vt tamen rursus posterius plura priori addiderit, relata a CORVINO *in aphor. iur. canon. lib.* 3. *tit.* 37. Enimuero *recusatio suspecti iudicis* nec in *delicto* se fundat, nec *poenam* habet, sed est *beneficium* litigantium, vi cuius is, qui suspicionem probabilem contra iudicem habet, coram eo litigare non tenetur, (quod admodum graue foret) sed recusare illum potest, suppositis his, quae iura ad hoc desiderant. Quocirca in hoc exemplo *crimen suspecti* non magis occurrit, quam in recusatione *suspecti testis*, cui exceptio *inhabilitatis* ex *suspicione*, a legibus probata, opponitur, & ita ad *defensionem* excipientis pertinet. Denique sicuti *poenae* rationem non habet, quod suspectus testis a testimonio repellatur, ita iudex in eo nullo modo punitur, quod a cognoscendo debeat abstinere. Multo minus ergo ad *crimen suspecti* referri debet *suspicio calumniae*, qua litigantes laborant, quamque iuramento calumniae *generali* & *speciali* elidere coguntur.

Doctrina de suspecto iudice ab hac doctrina aliena est.

EXERCITATIO XCVI.

AD LIB. XLVII. PAND. TIT. X.

DE

INIQVITATE ET INIVSTITIA ACTIONVM INIVRIARVM.

PRAEFATIO.

Anno MDCCI. d. V. Martii publicae eruditorum disquisitioni, respondente Dn. GILLIS RODENBORGIO, *Hamburgensi, subieci dissertationem de Iniustitia actionum iniuriarum, eamque vndecim capitibus absolui, ostendique, non tantum remedia intuitu iniuriarum competentia esse regulis aequitatis, pietatis & Christianismi, sed etiam prudentiae contraria. Vtut vero alias veritas odium pariat, singulari tamen Dei prouidentia inconcussa stetit, nec in hac doctrina contradictores experta est, licet alias fora hisce remediis personent. Imo in tantum veritati plerique assurrexerunt, vt noua eaque plenior editio huius meditationis abhinc aliquot annis iam desiderata fuerit. Nolui itaque deesse meo officio, & veritatis amantium placito, quin potius, quantum per alios labores ordinarios licuit, dissertationem denuo reuolui, examinaui, emendaui, & quibusdam obseruationibus auxi, id vnice exoptans, vt non tantum veritas in theoria sed etiam in praxi admittatur, & iniuria affecti tandem sapere discant, & perpendere incipiant, admodum inane esse lucrum actionum iniuriarum. Dab. d. 18. Iul. MDCCXIV.*

SA-

SAMVEL STRYKIVS, IC. NOBILISSIMIS

DNN. DISPVTATVRIS SAL.

Egregiam ſuſcepiſtis operam in themate hoc enucleando, & ad iuſtitiae normam reuocando, cuius peruerſa praxis ita vbiuis inualuit, vt regulas etiam ab ipſo Saluatore praeſcriptas, moribus Chriſtianorum plerorumque exoleuiſſe certum ſit. Priuatam intelligo vindictam, adeo ſeuere in ſacris literis interdictam, vt ipſius ſummi Numinis ius inuolare videatur, qui vindictam quaerit, vtpote quam Deus ſibi ſoli aſſeruit, & eius executionem commiſit illi, qui vicaria eius poteſtate in terris gaudet. Hanc vero hodie plerique ex Chriſtianis, vel leuiter etiam offenſi, tanto rigore ſibi adſcribunt, vt iurare quoque ſalua conſcientia poſſe credant, ſe malle tot millia thalerorum amittere, quam iniuriam hanc inultam ſinere; cum tamen ſi pauci ſaltem thaleri ad promouendum Dei cultum, aut orphanorum ſuſtentationem impendendi ſint, potius amorem Dei, pauperisque proximi deponere malint, quam tantillum in pios hos vſus impendere. Interim proborum Chriſtianorum coetu, imo ſacrae Synaxeos vſu non arcentur iſti vindictae cupidi, ſed gliſcentibus licet odiis, proceſſibusque ad vindictam tendentibus acerrime continuatis, a peccatis abſoluuntur. Quod ſi tandem a probo Eccleſiae miniſtro, cui venalis non eſt abſolutio, repellantur, & ad monitum Saluatoris iubeantur, vt primo cum fratre offenſo in gratiam redeant, mox querelas mouent, & vindictam a Confeſſionario etiam expetunt, quod ad ſacrum amoris epulum admittere noluerit hominem, odio vindictaque in fratrem cupiditate flagrantem. Equidem non ignoro, iurium remedia omnibus patere, & odium perſonae ab odio cauſ-

ſae

fae feparandum effe: fed cuique fua teftis erit confcientia, annon haec diftinctio quoad iniuriarum proceffus in lingua tantum, minime autem in animo fundata fit. Qui vindictam petit, quod in actione iniuriarum fieri teftatur ius noftrum, vindicem habeat animum neceffe eft; aut fi hunc non habet, vindictam non defiderabit. Si dixeris: Legitimam intendit vindictam. At vero haec a te non petenda vel vrgenda, multominus iureiurando taxanda & aeftimanda, fed magiftratui, cui gladium commifit Deus, hoc relinquendum, vt puniat fontes, & defendat infontes. Sane maiores noftros in Germania famae prodigos fuiffe, haud quisquam afferuerit; hos vero laefam exiftimationem pecunia aeftimaffe, & in hanc condemnari iniuriantem petiiffe, ne minimo quidem veftigio doceri poterit. Saxonum placita, quae in Germania inferiori pro lege obferuata, antequam innotefceret ius Romanum, aeftimandi hanc iniuriae licentiam nunquam indulferunt; cuius nec indicium in iure Lubecenfi apparet, nec antiquiores Caroli Magni leges aliud remedium concefferunt, quam vt magiftratus pro grauitate admiffi animaduerteret in conuiciantes. Poftquam vero ius Romanum in Germania receptum, remedia ab Ethnicis ICtis excogitata ad vindicandam iniuriam pronis vlnis arrepta, imo moribus iudiciorum aucta; regulae vero a Saluatore nobis praefcripta penitus neglectae. Imo peruerfiffima haec praxis adeo iuftitiae pallio fuperbit, vt nihil deliquii fubeffe credant in hoc vindicandi iniurias ftudio. Cum enim Legibus fuppeditatum hoc remedium videant, confcientiam fatis fecuram effe cenfent, quicquid etiam contra fentiat Chriftus cum fuis Apoftolis: quafi vero omne, quod leges permittunt, mox iuftum effet, & Chriftianum hominem a peccato abfolueret; certe legibus praecepta & permiffa toto coelo differre norunt, qui nec veteri teftamen-

ſtamento indulta, nouo foedere probata eſſe in comperto habent. Iniquitatem huius negotii ante plures quam triginta annos demonſtraui, quod vero Vos plena manu horum proceſſuum iniuſtitiam in praeſenti egregie demonſtraueritis, mihi lectu gratiſſimum fuit, praeſertim cum reipublicae Chriſtianae detectionem huius iniuſtitiae ſummopere neceſſariam eſſe cenſeam, quo tandem ab Ethnicorum traditis ad Chriſti regulas reuocentur. Gratulor Vobis de opera hac erudite exantlata, & ſi huius rei gratiam ab improbis rerum aeſtimatoribus non refereris, haut deerunt tamen alii veritate conuicti aut pudore conſcientiae ſuffuſi, qui Vobis calculum adiecturi. Deus vero O. M. Vobis porro adſit gratia ſua, vt, quod feciſtis hactenus, iurisprudentiam ita porro excolatis, quo Deo, quod Dei eſt, Caeſari, quod Caeſaris, relinquatis: Vos ipſi vero amorem Deo, Caeſari & proximo exhibeatis. Bene valete. Dabam in Alma Frideric. d. XIX. Febr. MDCCI.

CAPVT I.

DE CAVSSIS ERRORIS COMMVNIS, REMEDIA INIVRIARVM SALVA CONSCIENTIA INSTITVI POSSE.

CONSPECTVS.

Commune praeiudicium, naeuos Iurisprudentiae eſſe diſſimulandos. §. I. II. Diuturnitate temporum iniuſtum non redditur iuſtum. §. III. Qui naeuos indicat, non recte dicitur oſor artis eſſe. §. IV. Doctor qua talis etiam de legibus iudicat. §. V. Doctoris & iudicum diuerſum circa leges officium. §. VI. Ziegleri iudicium de epicriſi Doctorum circa leges. §. VII. Applica-

plicatio fit ad praesentem disputationem. §. VIII. Vsus huius doctrinae, 1) an a S. Synaxi vindicantes iniuriam repelli possint. §. IX. 2) Vsus est in consulendo. § X. Transitus ad thema huius capitis de caussis communis praeiudicii actiones iniuriarum esse licitas. §. XI. Caussa 1) consistit in persuasione de singulari pietate Iuris Romani. §. XII. 2) Quod omne id salua conscientia fieri possit, quod legibus sit permittentibus. §. XIII. 3) Quod plerique destituantur cognitione sui ipsius. §. XIV. 4) Quod in plerisque sinceritas deficiat. §. XV. 5) Praeiudicium auctoritatis, quod difficulter a traditis Doctorum communibus recedamus. §. XVI. 6) Quod Aristoteles ab hac sententia communi non fuerit alienus. §. XVII. Eius sententia, quod seruile sit tolerare iniurias. ibid. *Mansuetudo iuxta Arist. admittit etiam vindictam.* ibid. *7) Quod magnanimitas sit ornamentum virtutum & tolerantiae & humilitati aduersa secundum Aristot. §. XVIII. Patientia & Humilitas Christiana Ethnicis contemtibilis visa. §. XIX. 8) Crudele esse famam suam negligere. §. XX. Descriptio famae & infamiae ex Pseudo-sapientiae traditis.* ib. *9) Distinguendum esse inter honorem externum, & internum, externum per calumnias laedi. § XXI. 10) Communis vulgi persuasio, infamem fieri, qui iniurias non vindicat. §. XXII. 11) Contorta explicatio dictorum S. Scripturae quoad hanc materiam. §. XXIII. 12) Quod distinguant inter τὸ remittere rancorem animi & τὸ ius suum persequi. §. XXIV. 13) Argumentum deductum a licentia bellandi. §. XXV. 14) Quod vindicta publica in actione iniuriarum contineatur. §. XXVI. 15) Quod per actiones iniuriarum defendatur fama, non vindicetur. §. XXVII. 16) Quod retorsio iniuriarum sit licita, ergo multo ma-*

gis

gis actiones iniuriarum. §. *XXVIII.* 17) *Quod concurrat simul interesse priuatum, ne haec remedia habeantur pro illicitis.* §. *XXIX.* 18) *Quod Christianismus non tollat ius quaesitum & politiam.* §. *XXX.* 19) *Quod intersit Reipubl. ne delicta maneant impunita.* ib. 20) *Quod sub Constantino M. in florentissimo Ecclesiae statu approbata haec remedia fuerint.* ibid. *Huberi sententia de iniustitia actionis iniuriarum.* §. *XXXI. Sententia Bachovii.* §. *XXXII. Sententiam de iniustitia harum actionum non esse nouam, probatur testimonio Strykii.* §. *XXXIII. Aliorum ICtorum sententiae.* §. *XXXIV. Sententia Fabri.* §. *XXXV. Theologorum consensus.* §. *XXXVI. Responsum Facult. Iurid. Hallens.* §. *XXXVII.*

§. I.

Iniustitiam actionum iniuriarum hac meditatione excussuro plura obstare videbantur, quae hoc institutum cohiberent. Statim enim in limine censores iniquissimos cateruatim praeuideo, illud vulgatum obiecturos, me eo ipso cerebrinam captare aequitatem diuersam ab illis virtutibus, quas tamen hactenus constanti doctrina receptas nemo diffiteri posset, & quibuscum actio iniuriarum optime conspiraret, Iuris Ciuilis placita a tot seculis generaliter, etiam ab ipsis Theologis, esse approbata tanquam pia, (a) iusta, honesta & maxime Christiana, contra osores eorundem semper despectui habitos fuisse.

§. II. Quin grauiorem censuram adhuc sustinendam mihi ducebam, praesertim cum hactenus iura tradiderim, & ex communi praeiudicio defectus Iurisprudentiae nostrae magis dissimulare, quam propalare, debuerim. Accedebat, quod iurium cultores veram & non simulatam phi-

(a) Ad hoc praeiudicium respondetur c. 2.

philosophiam affectare dicerentur, teste ipso ICto in *l.* 1. §. 1. *ff. de J. & J.* vt nihil vitii Iurisprudentiae Romanae scitis affingi posset. (*b*)

§. III. Sed hos praeiudicii auctoritatis & praecipitantiae infaustos partus suis auctoribus relinquo. Breuiter solummodo hisce iuris Ciuilis adulatoribus repono, doctrinam constantem non reddere iustum, quod iniustum est, & improbos mores nulla diuturnitate confirmari temporum, nec semper osores, de facto despectui habitos, esse culpandos. Plures, Dei gratia, hodie mysterii iniquitatis osores sunt, & despectui habentur ab illis, qui id ipsum adorant; at quis diceret propter tales contemtores mysterium iniquitatis esse adorandum?

§. IV. Neque vero recte praedicatur iuris ciuilis *odium* de eo, qui, vt naeuos & defectus defendat, non potest adduci. Communis haec fuit omnium fere seculorum persuasio, ex quo etiam natum videtur πολυτρίλλητον illud, *ars non habet osorem nisi ignorantem.* Scilicet ita fert hominis natura deprauata, vt illum, qui eam a vitiis optimis adhortationibus deducere studet, nobis tanquam hostem idiotam vel imperitissimum, imo talem concipiamus, qui nobis non bene cupiat. Homo enim, ambitiosum illud animal, quatenus cognitione sui destituitur, difficulter potest adduci, vt credat, se tot vitiis & impuritatibus esse inquinatum; & qui crederet, cum statim ab ineunte aetate talibus principiis imbui soleat, quae hominem tanquam animal nobilissimum & praestantissimum ipsi repraesentant? Sed ita coecus coecum ducit.

§. V. Non intelligunt Iurisprudentis officium, qui illud solummodo ad defendenda placita iurium Romanorum restringunt. Confundunt *iudicis* & *doctoris* officium, qui putant ICti esse, non de legibus, sed secundum

(b) Responsio habetur *c.* 2. §. 18.

dum eas iudicare, & fic omnem poteftatem de legibus iudicandi reprobant. Iurisprudentia fane latius euagatur & ampliffimum campum quaerit, non contenta follis legibus ciuilibus, fed etiam & vniuerfales, diuinas, quin & virtutum femina, amplectitur, quod leguleiis ἄτοπον videtur.

§. VI. Caeterum quando *de iudicio circa leges* quaeftio voluitur, non illud quaeritur: an iudex, vel qui loco eius eft, propria auctoritate poffit legem fibi praefcriptam negligere, vel vt iniquam & iniuftam reiicere? nam ita recte dicimus: *Iudicis non effe de legibus, fed fecundum eas iudicare. c.* 3. *D.* 4. Non enim iudex, quando cognofcit & iudicat, interrogatur, *an haec lex fit iufta nec ne?* fed, an ad hunc cafum applicari poffit? Aft docentis poteft latius fe extendit. Huic incumbit, iura tradere ex principiis *genuinis*, iuftitiam legum declarare, & ita in interpretando ἐπίκρισιν fuam addere, quae iudicium de legibus comprehendit.

§. VII. Optime ZIEGLER. *de origin. Iur. Can.* §. 68. eiusmodi ieiunis cenforibus refpondet: *Doctoris titulus & dignitas hoc a me non exigit, vt, quod impium, quod iniuftum, quod ambitiofum eft, defendam, neque id a me promiffum vnquam fuit, fed hoc potius velle me id, quod iuftum eft & pium, refpondere.* Quod effatum non tantum ad iura canonica, fed etiam ciuilia applicat. Addit deinde: *foleo ego ex Cathedra, poft expofitionem cuiusque textus,* ἐπίκρισιν *meam addere, & de iis, quae bona, quae mala funt,* VT DOCTOREM IN HIS REBVS DECET, *Auditores meos monere.*

§. VIII. Nemo proinde mihi vitio vertet, quod *iniquitatem* & *impietatem* remediorum iniuriarum fufius exponere coner, cum vtique illud commune praeiudicium, quo plerique fafcinati funt, e medio tollendum exiftimauerim, licite & falua confcientia omnia illa fieri poffe,

quae iura Romana permittunt. Et fane in finum gaudeo, quod plures eosque grauiffimos ICtos repererim, qui eandem mecum fouent fententiam.

§. IX. Neque etiam haec doctrina vfu fuo deftituitur, praefertim cum in ipfis Confiftoriis pii Theologi hic non raro controuerfias patiantur, a confeffione & S. Synaxi repellentes eos, qui in vindicandis iniuriis fat fortes & ftrenui funt. Et cum Confiftoria non ex folis Theologis, fed etiam ICtis conftent, merito etiam his incumbit neceffitas inquirendi in hanc doctrinam, vt recte votum fuum in hac controuerfia formare poffint.

§. X. Porro quoque fe vfus exferit in alio negotio. Conftat, quod Iurisprudentis officium etiam confiftat in *cauendo*, vti erudite paffim inculcat SCHILTER. *in Prax. Iur. Rom. Ex. I. th.* 3. *feq.* & B. STRYK. *in tr. de Cautel.* Quomodo vero recte cauere ICtus poteft, fi non penitius naturam horum remediorum infpexerit, & incommoda, vitia, vt & imprudentiam eorum ob oculos habuerit? Quod ipfum *cap. penult.* plenius excutiam, vbi & alii vfus huius doctrinae fefe exferent.

§. XI. Liceat ergo fcapham fcapham dicere. Sed antequam id fiat, inquirendum paulisper in fontem ipfum communis praeiudicii, qui fcilicet factum, vt actiones iniuriarum & a Theologis & ICtis ipfis hactenus tam ftrenue fint defenfae, praefertim a Cafuiftis, qui cafus confcientiae tradiderunt. Id enim vbi perfpectum habebimus, & praetextus a veris cauffis feparauerimus, facili negotio iniuftitiam eius indagare poterimus. Larua prius detrahenda, fi larua indutum cognofcere velis.

§. XII. Cauffae vero funt vel *communes* vel *propriae.* Inter communes primum occupat locum communis perfuafio de fingulari aequitate iuris Romani. Illa vero tanta eft, vt fere non amplius quaeratur, an vbiuis aequitas talis

talis deprehendatur, quae ſaluis principiis Chriſtianiſmi & ſaluis virtutibus veris poſſit exerceri, ſed tanquam veritas indubitabilis ſupponatur, omnia quam optime regulis veri Chriſtianiſmi congruere, & ita ſalua conſcientia omnia in legibus approbata peragi poſſe. (c)

§. XIII. Deinde huc adferri ſolet incommoda applicatio dicti illius Apoſtolici *Rom. XIII.* 1. *ſeq.* 1. *Petr. II.* 13. 14. quod ſummis poteſtatibus tanquam Dei ordinationi ſit parendum. (d) Ex quo inferunt: *omne ius poſitiuum vt obligat conſcientiam, ita tranquillam tutamque eam praeſtat etiam permittendo, ſi nihil aduerſum ius Naturae ſanciat;* vel vt vir quidam non incelebris ait: *cum lege Ciuili aliquid permittitur & ius conceditur, perinde id valet, & non modo in foro extrinſeco, ſed & in foro animae permiſſum licitumque eſt, ac ſi lege Dei id permiſſum iusque conceſſum eſſet.*

§. XIV. Porro ad communes cauſſas refero, quod plerique deſtituantur *cognitione ſui ipſius*, & hac neglecta, in cognitionem naturae humanae aliorumque hominum, in qua tamen primum ſapientiae latitat fundamentum, penetrare non poſſint. Vnde neſcio, an non ex merito hic applicari poſſit Modeſtini ICti dicterium in *l. ſi duas.* 6. §. 7. *ff. de excuſ. tutor. Rari ſunt, qui philoſophantur.* Plurimi ſapientiam crepant, ſed tamen propterea non ſunt ſapientes. Plurimi philoſophiam tractant, minime philoſophantes. Qui vero hoc? quoniam ſapientia non in ſpeculando, ſed agendo conſiſtit, vti recte ICtus *cit. l.* concludit & vel ipſe ARIST. *lib.* 2. *Ethic. c.* 5. *quaeſt.* 8. fatetur. (e)

§. XV. Inde eſt, quod pauci ſinceritate debita cordis in *enucleanda veritate* praediti ſint, ſed, vt optime dicit

(c) Reſponſum ad hoc praeiudicium *c.* 2. §. 5. *ſeqq.* & 18. (d) vid. *cap.* 2. §. 20. (e) vid. *cap.* 7.

dicit PETRVS POIRET. *in vera methodo inueniendi verum*, §. 4. plurimi ſui ipſorum ſcientes deceptores & impoſtores fiant. (*f*) Si enim ineptias proprias & malum intrinſecus quilibet penitius ſcrutaretur, heu quam plures opiniones, quae hactenus altas radices egerunt, ſua ſponte corruerent.

§. XVI. Accedit approbatio tot ſummorum virorum, (*ff*) queis calculus communis ſapientiam attribuit; at vero ſolent plerumque ita Dd. (loquor cum RENNEMANN. *de iure Retorſ. aduerſ. verb. ini. P.* 2. *th.* 1. *lit. a.*) in foro procedere, vt peronatis pedibus alii alios ſine iudicio turmatim ſequantur, inſtar auium, quas regales vocant, quarum vnam praeuolantem omnes reliquae comitari ſolent. Sic narrauere patres, ſic nos narrabimus ipſi. Adſtipulatur praxis frequentiſſima, & inueterata conſuetudo, quae multos ſub larua iuſtitiae decipit. His accedit denique doctrina eorum, qui caſuum conſcientiae farraginem tradiderunt, & tales Regulas exſtruxere, ſecundum quas aliorum conſcientias metiri ſolent, pro indubio venditantes, homines inter ſe non differre ſpecie, ſed conſcientiam huius eandem eſſe cum conſcientia alterius.

§. XVII. Ad cauſſas *proprias*, quae huic opinioni *de iuſtitia actionis iniuriarum* propius accedunt, refero 1.) quod Ariſtoteles ſit ſummus huius ſententiae Patronus. (*g*) Ita enim ille 4. *Ethic.* 5. τὸ δὲ προπηλακιζόμενον ἀνέχεσθαι, καὶ τοὺς οἰκείους περιορᾶν, ἀνδραποδῶδες. *Tolerare, ſi laceſſaris, patique, vt tui contumelia afficiantur, ſeruile eſt.* (*h*) Sicuti vero totus mundus factus eſt Ariſtotelicus, ſicuti olim ſimile quid de Arriana Haereſi praedicare ſolebant Orthodoxi, quid mirum, quod ſimul repudium miſſum ſit patientiae, virtuti ſcilicet tali, quae ſeruilibus ingeniis ſecundum ſacram hanc philoſophiam propria eſt, cum vindi-

(*f*) vid. *cap.* 4. §. 6. (*ff*) vid. *c.* 4. §. 32. & 34. (*g*) vid. *c.* 8. *in f.* (*h*) vid. *c.* 8. §. 13.

vindicta generosos maxime secundum profanam philosophiam deceat, vel saltim si vindictam commode exercere nequeas, generosus contemtus. ARISTOT. *lib.* 4. *Ethic. c.* 3. Equidem & mansuetudo in philosophia profana laudatur; sed ita, vt vltionem seu vindictam non respuat. Nam in defectu secundum huius hypothesin apparet, ἀοργησία. *Qui enim non irascitur*, inquit ARIST. *lib.* 4 *Ethic. cap.* 5. *neque videtur sentire, neque dolere, neque esse idoneus ad vlscendum.* (*i*)

§. XVIII. Quin si penitius fontem huius mali indagamus, sistit se nobis *magnanimitas*, vt ornamentum quoddam caeterarum virtutum, (*k*) ARIST. *lib.* 4. *Ethic. c.* 3. quae inprimis circa honores versatur. ὁ μεγαλόψυχος περὶ τιμάς, inquit Philosophus *cit. l.* Iniuriae honorem alterius laedunt, eique quam maxime aduersantur. (Loquor ex communi hypothesi:) *Cui autem honor res parua est*, inquit idem Philosophus *cit. l. etiam ei alia* (scil. virtutes) *parua sunt.* ὁ δὲ μικρόψυχος ἐλλείπει καὶ πρὸς αὐτὸν καὶ πρὸς τὸ τοῦ μεγαλοψύχου ἀξίωμα. *qui parum animi* habet, (h. e. qui non est ambitiosus) *deficit & ad se ipsum & ad magnanimi dignitatem*, inquit rursus sacer ille philosophus *l. cit.*

§. XIX. Exulent ergo secundum hanc philosophandi rationem *patientia* & *humilitas*, quae honorem & vindictam respuunt, soli Deo honorem tribuentes, eique vindictam commendantes. (*l*) Inde Ethnicis tradita Christianorum in primitiua Eccesia visa sunt tam absurda, repugnantia quippe ambitioni, quae omnium virtutum ornamentum & incitamentum traditur. (*m*) Inde humiles & patientes pro abiectis hominibus vulgo habentur. (*n*)

§. XX. Ex hac doctrina nouae conclusiones oriun-

 tur,

(*i*) *c.* 8. §. 15. (*k*) Magnanimitas haec aduersatur Christianismo, vid. *c.* 4. §. 5. *seqq.* (*l*) vid. *c.* 4. 5. & 6. (*m*) vid. *cap.* 5. §. 11. (*n*) vid. *c.* 7. §. 25.

tur, ſcilicet, infame eſſe & crudele famam ſuam negligere, cum vita & fama pari paſſu ambulent. (*o*) Quid autem eſt fama ſecundum profanam philoſophiam? Eſt opinio hominum de virtutibus ſeu de ſtudio inclareſcendi apud alios. Ergo patientia & humilitas ad claſſem infamiae erit reiicienda. Nam ſecundum principia Gentiliſmi, qui vbiuis fere dominatur, infamia eſt opinio hominum de vitio & contemtu inclareſcendi. At humiles contemtu inclareſcendi notabiles ſunt. Tales vero apud graues & honeſtos viros, h. e. ambitioſos in excellenti gradu, *die eine Figur in der Welt machen*, a quorum iudicio ſecundum principia noſtri iuris dependet infamia facti, *l.* 2. *de Obſeq. parent. & patr. praeſt. l.* 13. *C. ex quib. cauſ. infam. irrog.* deſpectui ſunt.

§. XXI. Inde porro conceptus falſus de *honore* ortus videtur. Diſtinguunt alias inter *internum* & *externum* ſeu *exhibitiuum*: Internum auferri non poſſe aſſerentes tanquam virtutis fructum: ſed externum laedi, ſi non auferri poſſet: laedi autem honorem per contumeliam. Nam in eo putant honorem externum conſiſtere, vt, ſic vti ob virtutem digni honore ſimus, ita etiam ille nobis ab aliis exhibeatur. (*p*) Qui autem nos contemnit, privat nos bono aliquo externo, hinc iniuſte agit, non tribuendo nobis, quod tribuere debebat, quo caſu remedia iuris omnino laeſo ſuccurrere debent. Prouocant hic rurſus ad Ariſtotelis dogmata, quae honoribus externis iam dudum inter *bona* locum dederunt. (*q*)

§. XXII. Quin ſicuti malum ſemel fixum quotidie altiores radices agit, & latius ſerpit, ita apud pleroſque haec plus quam Ethnica opinio nata eſt, iniuria affectum tamdiu pro infamia facti notato & turpi perſona reputandum

(*o*) vid. *c.* 3. §. 39. *ſeqq.* (*p*) Reſponſum ad hoc praeiudicium *c.* 7. §. 22. *ſeqq.* (*q*) vid. *c.* 7. §. 14.

dum esse, donec iniuriam illatam modis receptis & vsitatis vel per actionem iniuriarum vel per retorsionem aliquam impiam, vel, quod horrendum dictu, per Duellum vindicauerit. Hinc & inter ipsos Dd. ad *tit. ff. de his qui not. infam.* quaestionem formatam videmus: *Vtrum iniuriam non vindicans infamis fiat:* Et quamuis plerique saniorum hoc negent, non tamen dubito, quin quidam vulgi sententiam & opinionem defensuri sint, praesertim cum & Duella suos defensores inuenerint, vt docet THOMASIVS *disp. de felic. subd. Brandenb.* §. 11. Et cum haec persuasio altissimas radices egerit, homines malunt potius iniuriam vindicare, quam patienter & humiliter secundum regulas Christi viuere: Nam, inquiunt, nisi vindicaremus iniurias, damno fortunarum afficeremur, saltim per consequentiam, si non directo. (*r*)

§. XXIII. Deinde, sicuti plerumque fieri solet, dicta scripturae S. vindictae aduersantia secundum carnalem suum affectum explicant, non diiudicantes πνευματικὰ πνευματικῶς. Totam enim sacram scripturam patientiam quidem inculcare concedunt, imo vindictam improbare, sed non prohibere defensionem famae. (*s*)

§. XXIV. Inde distinguunt inter ius suum persequi & rancorem animi exercere: Hunc peccaminosum dicunt & ab actione iniuriarum remouendum esse; ius autem suum quemlibet persequi posse absque rancore animi, adeoque vitium huic solummodo accedere per accidens, non per se. (*t*) Inde vulgatum illud: *der Person Freund; der Sache Feind:* Sic minus accurate naturam hominis contemplantes, existimant, actionem iniuriarum saluo amore, & hostibus debito, posse exerceri. Deinde rursus hic ad ARISTOTELEM suum prouocant inquientem 5. *Ethic.*

(*r*) vid. *c.* 9. §. 6. (*s*) vid. *c.* 6. §. 18. (*t*) vid. *cap.* 4. §. 8. *seqq.* & *c.* 6. §. 8. *seqq.*

XI. qui quod passus est, idem vicissim facit, non videtur iniuriam facere.

§. XXV. Quin quod soleant non raro hic argumentum ducere a bellis. Sicuti vero Grotii sententiae de belli iustitia etiam inter ipsos Christianos canonisatae sunt, & saepe absque iudicio applicantur: ita & actio iniuriarum iusta esse censetur: merito enim vlciscimur coram iudice iniuriam, sicuti Principes independentes per bellum. Bellorum enim & iudiciorum eadem vulgo putatur ratio. *(u)*

§. XXVI. Hinc vlterius inferunt, vindictam quidem priuatam esse per se illicitam, cum ita quis sibi ius dicat: ast aliam rationem esse *vindictae publicae*, qua scil. iniuriae, Reipubl. vitae alicuius, corpori, famae, aut iuribus officientes, in iudicio vindicantur. STRVV. *de Vindict. priu. aph.* 7. *cap.* 1. Hinc etiam de hac legitima vindicta putat intelligi debere verba: *Ich will es eyfern, ich will mich an dir rächen, ich will dirs gedencken.* Cur vero publica vindicta conscientiam tranquillat? quia omne, aiunt, quod legis positiuae auctoritate fit, tranquillat conscientiam. *(x)*

§. XXVII. Imo per actionem iniuriarum non tam vindicari iniurias illatas dicunt, quam *defendi* famam: iam autem a defensione rerum famae defensionem recte inferri. *(y)* Ita ergo sibi aliisque fucum reuera faciunt, & animum vindictam spirantem nobilissimo *defensionis* praetextu incrustant.

§. XXVIII. Et quis fere dubitaret de iustitia huius remedii? Cum enim retorsionem iniuriarum tanquam vindictam priuatam admittant, nec eo ipso conscientiam laedi credant, qui aliter fieri potuit, quam vt etiam hoc remedium iudiciale defenderent? Maior sane est ratio pro *actione iniuriarum*, quam pro pessima illa *retorsione*. Et tamen

(u) *cap.* 4. §. 43. (x) vid. *c.* 3. §. 36. (y) vid. *c.* 3. §. 39. *seqq.*

tamen hanc & Theologi defendunt, & Theologi ipſimet abhibent. Exempla ſunt odioſa. (z)

§. XXIX. Sunt & rationes priuatae, quae pleroſque inducunt, vt hoc remedium defendant. Perſonant iudicia hiſce iniuriarum actionibus. Et puto nullos frequentiores dari proceſſus quam hos. Ratio manifeſta eſt, quam eleganter circumſcribit B. BRVNNEM. *lib.* I. *cap.* I. §. 7. inquiens: *Videmus in communi vita refrixiſſe charitatem, & exſtinctam eſſe fidem, amiſſum omnem pietatis ſenſum*; & paucis interiectis: *Quid eſt hodie Chriſtianus populus, ſi vitam plerorumque attendas, niſi coetus eorum, qui ſunt oppleti omni iniuſtitia, malitia, ſcortatione, improbitate, auaritia, pleni inuidia, caede, contentione, dolo, malignitate, ſuſurrones, oblocutores, Dei oſores, iniurioſi, ſuperbi, glorioſi, inuentores malorum, parentibus non obedientes, deſipientes, foedifragi, charitatis expertes, implacabiles, immiſericordes &c.* Rebus ergo ſic ſtantibus plurimorum intereſt, ne e medio tollatur hoc remedium. Iudicis, ſi malus eſt, intereſt ob ſportulas inde manantes, quae valde minuerentur, vbi tanta farrago proceſſuum minueretur. Conſulentium intereſt: nam & hi ſemper partem de tunica capiunt. Et inprimis hic res Aduocatorum ageretur, ſi hoc remedium damnaretur publice. Hinc tam pauci hoc remedium impugnant.

§. XXX. Tandem occoecarunt pleroſque Brocardica vulgata: Chriſtianiſmum non tollere ius quaeſitum. (a) Intereſſe reipubl. ne delicta maneant impunita. (b) In ſtatu florentiſſimo Eccleſiae ſub Conſtantino magno remedia haec approbata & publice propoſita fuiſſe; primum principium iuris eſſe, (c) neminem eſſe laedendum & ſuum cuique tribuendum. Iudicia eſſe ordinationem Dei. (d) Neminem

Q 3

(z) vid. *c.* 3. §. 36 (a) vid. *c.* 4 §. 24. (b) vid. *cap.* 4. §. 14. (c) vid. *c.* 5. (d) vid. *c.* 4. §. 33.

minem securum esse posse in Republ., si haec facultas se vindicandi auferretur. *(e)* Et quis omnia Brocardica hic recenseret, quae suae caussae diffidentes plerumque solent conglomerare?

§. XXXI. Sed hae laruae non nisi coecis obsunt. Prudentiores & pietatis studium strenue vrgentes ICti & Theologi in alia omnia hic eunt, & hoc remedium iniustitiae penitus incusant, quos, antequam vlterius pergam, & ita Lectoris animum ad minus gratas conclusiones quodammodo praeparem, statim hic adducere placet. B. HVBERVS *in praelect. ad ff. tit. de iniur.* notanter ait: *Nunquam Iurisprudentia magis a philosophia, loquor etiam maxime de Christiana, quam in vindicandis iniuriis discrepat. Quae enim haec alto animo sperni iubet, illa serio prosequitur, & custodiendae paci in populo, qui non capit philosophiam, persequi debet.*

§. XXXII. Si audiamus BACHOVIVM ad §. *f. J. de iniur.* non adeo alienus a nostra videtur esse sententia. *Nihil absurdi foret*, inquit, *si quis affirmet peccare hominem Christianum, qui ex ira & vindictae cupidine peruicaciter & acerbe iniurias exsequitur, & imo vix vllam satis iustam caussam esse Christiano agendi iniuriarum, nisi vbi hoc fieri publice quodammodo interest, vel in exemplum, vt alii ab eiusmodi petulantia absterreantur, vel ob personam eius, qui iniuria est affectus: veluti si publicum officium administret, quem ab iniuriis immunem ac integrae famae haberi publice interest: ne contemptui exponatur, & administrando muneri suo minus idoneus reddatur. Quod & latius porrigi potest, si forte ex consuetudine indignus officiis publicis habetur, qui iniurias non vindicat.* Caeterum quid de his limitationibus statuendum sit, postea exponam *cap.* 9.

§. XXXIII.

(e) vid. *cap. vlt.*

§. XXXIII. Praeterea hanc opinionem non esse nouam aut heri aut nudius tertius natam, apparet ex eo, quod STRYKIVS iam ante 30. annos eam fouerit & publicis scriptis celebrauerit. Ita enim ille in *tr. de iure Sens. diss.* 9. *c.* 4. *n.* 33. inquit: *Vbi ad aestimationem iniuriae deuenitur, vbi tot mille thaleris vnicum verbum aestimatur, imo quod maius, iuramento id confirmatur, id an Christiano conueniat, subdubito. Quid hic nisi vindicta? quid hic nisi summus animi rancor, dum eo usque exaestuat vltor animus, vt tantam pecuniae summam, (si iuramento ipsius credendum,) in profundum maris abiicere vellet lubentius, quam vnicum verbulum in se & ratione effectus non iniuriosum, arg. l. vn. C. de famos. lib. aequo ac Christiano animo perferre.* Habes hic in complexu & quasi in compendio omnia illa argumenta, quae infra fusius pro *iniquitate actionum iniuriarum* deducenda erunt. Confirmat eandem sententiam passim inprimis in *Disput. de Foro Conscientiae c.* 6. §. 42. *sq.* & *de Falsitate precum Principi obl. cap.* 4. *n.* 5.

§. XXXIV. Damnat itidem hanc actionem THOMASIVS *in dissert. de vsu act. poenal. iur. Rom. in for. German. c. III.* §. 56. vbi ostendit nullam actionem poenalem siue in simplum siue in quadruplum hodie in Germania vsu receptam esse, *excepta sola actione iniuriarum. Sed vtinam*, ait, *& haec Germanis mansisset incognita. Vtinam Germani hac in parte non superarent bestialitatem Ethnicorum. Romani contenti erant actione aestimatoria. Nos & aestimatoriam & ad Palinodiam habemus. Nos remedio criminali quotidie abutimur, vt ob rem leuissimam petamus, alterum fustigari &c. &* ex *remedio aduersus iniurias faciamus modum legitime iniuriandi. Nota est controuersia, quae exercuit duos ICtos celeberrimos de licentia retorsionum. Ego saluo aliorum iudi-*

iudicio, nec actionem iniuriarum, quia ad vindictam tendit, & in eo aperte in iure a reliquis actionibus, reparationem damni intendentibus, secernitur, Christiano homine licitam esse arbitror, sed nihil amplius. licere eidem puto, quam denunciationem, Magistratui competenti faciam, ad praestandam securitatem, & praecauendas iniurias futuras. Praeuideo facile, quod plerique ICtorum nostratium hanc sententiam absurdam, ne quid grauius dicam, iudicaturi sint, sed expecto eorum rationes, & probe trutinanda commendo ea, quae collegit B. ZIEGLERUS *differt. de Rabulistica Cap.* 10. §. 8. *p.* 64. *seq. Si quid olim Christiani inter se dissidebant, omnem mouebant lapidem reliqui, & Ministri ecclesiae potissimum, vt eos reconciliarent. Inde in atriis & porticibus Ecclesiarum dissidiorum caussae examinari solebant, vt & loci sanctitate, & ministerio Clericorum praesentium perculsi, eo facilius in gratiam redirent. Quanti enim nunc in plateis, vel in atriis Basilicarum aut litibus aut negotiis vacant? inquit Caesarius Arelatensis homil.* 8. *Qui vero fratribus suis reconciliari recusabant, illis Ecclesiae introitus interdicebatur, donec ad pacem & concordiam redirent. Sic enim legitur in Capitulis* HERARDI *Archi-Episcopi Turonensis cap.* 120. *Discordes pellantur ab ecclesia, donec ad pacem redeant, Tom.* 3. *Concil. Gallic. p.* 116. *Quo eodem pertinet Capitulare* 171. *lib.* 7. *Sancitum est, vt Personarum discordantium nemo, antequam reconcilientur, ad altare Domini accedere audeat, vel gratiam communionis sanctae percipere, sed geminato tempore, vt pacificus in Ecclesiam recipiatur, ex quo ad concordiam festinasse conuincitur. Eodem modo decretum fuit in Concilio Nametensi c.* 1. *Similiter interrogent, (Presbyteri) si aliqui discordantes sint, qui inter se litem inplacabilem habeant. Et si inuenti fuerint, statim reconcilientur.*

Quod

Quod si renuerint pacem suscipere, ab Ecclesia eiiciantur, vsque quo ad charitatem redeant. Item in Concilio *Agathensi c. 31.: Placuit etiam, sicut plerumque fit, vt, quicunque odio aut longinqua inter se lite discesserunt, & ad pacem reuocari diuturna intentione nequiuerunt, de Ecclesiae coetu iustissima excommunicatione pellantur. Similia alia congessit Regino Abbas Prumiensis lib. 2. de Eccles. discipl. num. 375. seqq.* Nec minus BODINVS in *Disput. de Abusu aestim. & moderat. iniur. §. 6. 7. & 8.* valde restringit actionem iniuriarum & fusius abusus inde emanantes per totam dissertationem excutit. Confirmat eandem nobiscum sententiam IO. SAM. STRYK. *Diss. de Reiect. ab actis cap. 1. n. 49. & seqq.* vbi *n. 54.* de officio iudicis superioris, iniurias vindicantem a limine iudicii repellentis, agit. *Valde imbecillem*, sunt verba *alleg. l. bic puto obiectionem, iniuriatum iure suo vti, & sic iudicem eum impedire in iure suo non posse. Nam quodnam demum ius praetendere potest, quod Deo ipsi abominationi est, quo laedit conscientiam, violat praecepta prudentiae & morum, turbat ipsam tranquillitatem publicam, seque reum aeternae damnationis constituit? an in tali iure praetenso ipsius cupiditati vlciscendi deferendum? minime gentium. Quod enim sub praetextu iuris intentatur, non statim iustum & pium est, imo aliquando malitiosum & perniciosum.*

§. XXXV. Videtur huc quoque inclinare FABER *in C. lib. 9. t. 20. def. 2.* inquiens: *Remissam esse iniuriam, de Christiano homine credibile est. Interim probari ab eo, qui allegat, oportet, quoniam hic non* QVID FIERI DEBVERIT, *quam quid factum sit, inspiciendum.* Si ergo fieri debet remissio iniuriarum, & inprimis a Christiano homine, qua tali, iniuriarum actiones secundum ipsum erunt illicitae. Prouocat ibidem ad *l. 6. §. 1. ff. de serv.*

export. de qua infra *cap. X.* §. 8. Ipse B. SCHILT. *Manud. Philos. mor. ad veram Iurispr. c.* 8. §. 11. inquit: *Actio ad Palinodiam & aestimatoria minus honestatis habent & plus vindictae priuatae, quam regulariter prohibet Apostolus.* conf. COTHMAN. *Vol. V. R.* 47. *n.* 1. 12. 14. MEV. *consil.* 93. *n.* 83.

§. XXXVI. Nec cordatiores Theologi aliter sentiunt, quod vel B. SPENERI *consilia Theologica german. vol. ult. P. II. p.* 85. 87. & 100. docent. Speciatim vero *p.* 142. vir beatus ita censuit: *Was aber die eigentliche* iniurien processe *belanget, da man die* iniurien vindiciret, *und dem Nechsten wiederumb weh zu thun trachtet, und sich nicht mit nachdrücklichen Schutz vergnügen lässet, halte ich nicht allein unsern Amte, sondern insgesamt allen Christen unanständig, und zu streiten wieder die uns gebotene Verleugnung unser selbst, Vertrauen auf GOtt, Liebe der Feinde, Sanftmuth und Gedult, also wieder so viel geistliche Pflichten. Daher wir uns selbst vor GOtt und in Verstörung der innerlichen Ruhe durch einen solchen* Procefs *mehr Schaden thun, als die Feinde mit ihren* iniurien *nicht haben thun können, zu geschweigen des Aergernisses, das wahre Christen alsdenn an uns fassen und der Gefahr, dero man sich unterwirfft, in der Verfolgung der Sache sich offtmahls von denen* affecten *übernehmen zu lassen, und selbst zu sündigen, so dann, daß man niemahl des Abgangs gantz nach Verlangen versichert ist.* Addi etiam meretur ICti anonymi *Bedencken von* iniurien Processen anno 1701 edita.

§. XXXVII. In eandem sententiam iuit illustris Facultas iuridica huius loci Mens. Aug. 1712. in casu, quo minister ecclesiae candidatum iuris actione iniuriarum conuenerat, hic vero scripto quodam demonstrare conatus fuerat, actiones iniuriarum salua conscientia & pietate mo- veri

veri non posse. Cum vero grauius minister ecclesiae hoc scripto se laesum esse arbitraretur, de his duabus quaestionibus: (1) *Ob in denen beygefügten Bedencken wohl ein spöttisch und unanständiger Mißbrauch des Worts Gottes straffbahrlich enthalten sey?* (2) *Ob solches Bedencken denselbigen Prediger nebst andern nicht vielmehr hätte bewegen mögen, von fürhabender* Iniurien-*Klage abzustehen, als denselben zu* irritiren, *daß er mit der schrifftl. Erklärung nun nicht zufrieden seyn wolte?* consulti, ita respondimus: *Anlangend die erste Frage, ist zwar nicht ohne, daß einige der Meynung sind, als ob die* Iniurien-*Klage der H. Schrifft nicht zuwieder wäre, vielleicht also auch der gedachte Prediger solches glauben und davor halten mag, als ob die H. Schrifft von dem* Candidato iuris *in dem* sub lit. B. *befindlichen Bedencken* peruerse appliciret *sey, und daher er zu solchem Mißbrauch der Heil. Schrifft Ambtshalber nicht stille schweigen könne, nechst dem es auch das Ansehen gewinnet, als ob durch solches Bedencken der* Candidatus iuris *den gedachten Prediger* traduciren *wollen, daß er nicht christlich und löblich handele, wann er die empfangene* Iniurien vindiciren *würde. Weil aber dennoch wir in dem Bedencken nichts anders als ein bloses* raisonnement *über die Anständig- und Zuläßigkeit der* Iniurien-*Klage befinden, welches theils aus vernünfftigen Schlüssen, theils aus der Lehre unsers Heylandes hergenommen, solches auch schlechter dings nur in* thesi *abgehandelt, und keine* application *gemachet ist, nechst dem alle* moderation *darbey in Acht genommen, und was von dem Mißbrauch der H. Schrifft angeführet worden, gar keinen Grund hat, da nicht allein die* Patres, *sondern viel von unsern Lehrern, auch* Iuristen, *davor halten, und mit unwiedertreiblichen Gründen aus der H. Schrifft behaupten, daß die* Iniurien-*Klage*

der Lehre Christi zuwider, und also einem Christen unzulässig sey.

vid. KORTHOLD. *obtrectator paganus.*
BACHOV. *ad* §. *f. I. de iniur.*
B. STRYK. *de iure sens. diss.* 9. *c.* 4. *n.* 33.
COTHMAN. 5. *resp.* 47. *n.* 1. 12. 14.
SCHILTER. *manud. philos. mor. ad ver. iurispr. c.* 8. §. 11.

So halten wir davor, daß in beygefügten Bedencken kein Mißbrauch der H. Schrifft noch etwas spöttisches enthalten sey. Bey der 2ten Frage möchte zwar eingewendet werden, daß die in dem angeführten Bedencken angeführte Gründe nicht zulänglich wären, den gedachten Prediger zu überzeugen, daß die Iniurien - *Klage nicht zulässig. Dieweil aber dennoch diese Wahrheit keines grossen Beweißthumes bedarff, auch in dem gedachten Bedencken deutlich gnug ausgeführet ist, wir auch nicht zweiffeln, daß der gedachte Prediger die Gründe davon genugsam verstehen, und darbey behertzigen wird, daß die* Iniurien - *Klage bloß einzig und allein* ad vindictam exercendam *ihre Absicht habe.*

RITTERSHVS. *ad* §. 12. *D. de iniur.*
MEV. *conf.* 93. *n.* 84. & *p.* 5. *dec.* 371. *n.* 6.

Und dahero mit denen in dem Bedencken angeführten Reguln Christi nicht bestehen könne, auch absonderlich die Alten dieses an denen Predigern getadelt haben, si iniuriarum suarum vltores fuerint.

c. 8. *D.* 46.

So vermeynen wir, daß solches Bedencken den Prediger nebst andern billig abhalten sollen, die Iniurien - *Klage anzustellen, und solches alles V. R. W.*

C A-

CAPVT II.

DE CONCEPTV AEQVITATIS ET IVSTITIAE GENVINO.

CONSPECTVS.

Conceptus generalis iustitiae. §. I. *Iustitia est vel attributum actionis vel personae.* §. II. *Vtrobique habetur respectus ad Legem.* §. III. *De pluribus Iustitiae speciebus secundum conceptum vulgarem.* §. IV. *Vna datur tantum vera iustitia.* §. V. *Diuisio legum ex duplici consideratione legislatoris.* §. VI. *Differentia legum diuinarum & humanarum quoad obedientiam externam & internam.* §. VII. *Ratio huius differentiae.* §. VIII. *Quatenus leges ciuiles & iustitia inde resultans subordinari debeant Legi naturali & morali.* §. IX. *Media ad solidiorem iustitiam perueniendi* §. X. *Quid de iustitia externa non subordinata solidiori sit sentiendum.* §. XI. *An ita iustitia vniuersalis Aristotelica describatur?* §. XII. *Obiectio: confundi ita iustitiam forensem cum Theologica.* §. XIII. *Respondetur.* §. XIV. *An hic committatur* μεταβασις εἰς ἄλλο γένος. §. XV. *Quid ex instantia de altissimo gradu patientiae a Christo inculcatae sequatur.* §. XVI. *Obiectio: hominem in naturalibus non esse corruptum.* §. XVII. *Negatur hoc ipsum.* §. XVIII. *Refellitur explicatio loci Lucae* 10. §. XIX. *Quid de Ethnicorum, Socratis, Senecae &c. virtutibus iudicandum.* ibid. *Non omne, quod lege ciuili permittitur, tranquillat conscientiam.* §. XX. *Quatenus leges obligent in conscientia.* §. XXI. *Quaenam iustitia in Rubrica intelligatur.* §. XXII. *Verus status controuersiae formatur.* §. XXIII.

§. I.

Cum itaque in eo simus, vt iniquitatem horum remediorum, quibus laesi iniurias sibi illatas vindicant, enucleemus, breuiter inquirendum, quid per *iustitiam aequitatemque* hic intelligamus, vt status controuersiae eo accuratius formari possit, cum *iustitiae* conceptus saepe adeo peruerti soleat, vt grauiora scelera nomine *iustitiae* defendantur. In *Institutionibus pr. de J. & J. IVSTITIA* definitur, quod sit *constans & perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.* Sicuti ergo secundum hanc definitionem requisitum primarium iustitiae consistit in augusto illo lemmate: *Suum cuique;* ita *iniustitia* ex opposito eius diiudicanda erit, *quando* scilicet *suum cuique non tribuitur contra ius.*

§. II. Apparet autem, ICtum in definitione illa simul sollicitum esse de iustitia *personae*, imo magis de hac loqui quam de iustitia *actionis.* Iustitia enim, quatenus *attributum actionis* est, solummodo tendit ad *conuenientiam actionis cum lege*, non habito respectu *intentionis agentis*, ex qua primario iustitia, quatenus *attributum personae* constituit, diiudicanda. vid. BEIER *in posit. ad ff. tit. de J. & J.*

§. III. Vtramque tamen acceptionem respectum ad *conuenientiam cum legibus* inuoluere, liquidum est. Vnde & de *iniustitia* dici debet, quod respectum ad *disconuenientiam cum legibus* supponat. At hoc modo actiones iniuriarum ab iniquitate absoluendae erunt, quia actor vtique ex *permissione* & dispositione *legum ciuilium* agit, & ita iniquitatem committere nequit, cum eius actio hoc modo conformis sit legibus. Quomodo ergo iniusta erit haec actio? quaerunt hilari animo dissentientes.

§. IV. Ast, compescite gaudium, amici. Inciuile enim est velle iudicare, nisi tota mente alicuius perspecta & cogni-

cognita. Vos ipſimet plerumque plures ſpecies *iuſtitiae* tradere & ſudore multo enucleare ſoletis. Quid enim notius, quam diſtingui vulgo inter iuſtitiam *vniuerſalem* & *particularem*, & hanc in *commutatiuam*, *diſtributiuam* & (vti nonnulli addunt) *vindicatiuam* diſtribui. Sed hic quidem nolo recoquere ineptias, quae circa hanc doctrinam mouentur. Qui ſubtilitates circa has diſtinctiones amat, adeat commentarios latiſſimos in Ariſtotelis Ethica, ex quibus fere pleraque *ad tit. ff. de J. & J.* obtorto collo rapiuntur. Vid. interim THOMAS. *in Iurispr. Div. L. I. cap.* I. *n.* 106. Id vero ex veſtra propria confeſſione apparet, non ſtatim iuſtitiam *plene* & quoad omnimodam ſuam *perfectionem* ex conuenientia cum *legibus ciuilibus* diiudicari poſſe, cum iuſtitiam *particularem* ſub *generali* comprehendi aſſeratis.

§. V. Plures ſunt *legum* ſpecies, prout legislatorum diuerſa eſt ratio & ſubordinatio. Et ſecundum hanc diverſam rationem & proportionem de *ſubordinatione* horum iurium & *vera perfectaque iuſtitia*, quae *vna* tantum eſt, iudicandum. Quamuis enim *iuſtitia* alia ſit *interna*, alia *externa*, ita vt illa longe perfectior hac ſit, haec tamen illi *ſubordinata* eſt, ita vt, ſi ab ea recedat, vmbram *iuſtitiae* & ſchema externum, imo inane ſimulacrum virtutis habere videatur. Proinde quando Stoici *Iuſtitiam* definiebant, more conſueto, quo quaeuis in *perfectiori gradu* definire ſolebant, in *externae iuſtitiae* conceptu haud ſubſiſtebant, ſed *internam*, eamque perfectiorem *iuſtitiae* ſpeciem, definiebant, vtut in foro externo iudex *externa iuſtitia* contentus eſſe debeat. Sed paulo altius *vera* iuſtitiae ratio repetenda eſt.

§. VI. Legislator ſcilicet alius eſt *diuinus*; alius *humanus*. Reſpectu illius ſunt leges *diuinae*, quae cognoſcuntur vel ex *lumine naturae* vel ex *reuelatione*. Vtrinque

que Deus ſalutem & felicitatem hominis, quae itidem vna eſt, intendit, ſed non aequali gradu. Leges naturae non plene aſſequuntur finem, ob luminis naturalis imperfectionem, & virium naturalium deſtructionem: hinc dicuntur in Ethnicis fuiſſe paedagogus ad veram ſalutem, Chriſtum ſcilicet, & illis imputatur, quod duce hoc tanquam paedagogo vſi haud fuerint, ſed potius viribus naturae confiſi ordinem & modum adſpirandi ad veram illam felicitatem peruerterint. Nec in veteri foedere leges forenſes & ceremoniales plenarie finem aſſequi, nec per obſeruantiam externam legum homines ſalui fieri poterant, ceu Paulus docet *Rom. II. ſeqq.*.

§. VII. In eo tamen videtur eſſe diſcrepantia legum *humanarum* & *diuinarum*, quod Rom. *VII.* 14. dicatur lex diuina *ſpiritualis*, & ſimul requirat *internam iuſtitiam* cordis, ceu Chriſtus ipſe quoque *Matth. V.* docet, legem ab interpretationibus falſis, externam ſolum conuenientiam cum legibus docentibus, & per harum obſeruantiam homines ad ſalutem ducentibus, vindicans. At legislator humanus *magis* de iuſtitia actionis, quam perſonae ſollicitus eſt. Deus cor intuetur & id ſcrutatur. Homo legislator vlterius progredi nequit, quam vt actiones externae ſint legibus conformes, ſalutis publicae cauſſa.

§. VIII. Ratio huius diſcrepantiae in ipſa natura diuerſa legislatorum quaerenda. Cum enim Legislator Deus, requirens *internam obedientiam*, ſimul cor hominis per gratiam ſuam flectere, innouare & ad hanc obedientiam habile efformare poſſit, modo homo diuinae gratiae peccatis ſuis non reſiſtat, hinc efficacius & plenius *obedientiam internam* requirit. Aſt homo legislator nullam efficaciam in cor & animam habet, ſed eius diſpoſitioni actiones externae relictae ſunt. Inde cogitationes in iure *impunitae*, & ſolus furandi animus non ſufficit, niſi ipſa actualis ablatio acceſſerit.

§. IX.

§. IX. Cum itaque leges *naturae* & *morales positiuae* fint *vniuerfales*, (nam ceremoniales & forenfes Remp. Iudaicam refpicientes, hic fequeftramus) imo *diuinae* & *cordis* quoque *iuftitiam* intendant *Matth. V.* 21. refpectu Dei, ad quem omnes noftrae actiones dirigendae, quique hunc in finem vires fpirituales fuppeditat, apparet, leges humanas vtrique iuri fubordinari debere. Hinc & iuftitia, quae non fimul huic fubordinationi innexa, fed nude faltim fe refert ad leges ciuiles, habet quidem in *foro externo* effectum quendam iuftitiae, dum faltim externe fuum cuique tribuit, fed plenariam *iuftitiae* rationem non intrat, quia vlterius non euehitur ad conuenientiam illam cum lege Dei *morali* & *naturali* aliisque praeceptis diuinis, quibus leges fubordinari debebant, & hoc refpectu *peccatum* dicitur ἀνομία, h. e. quod contra *leges* in genere eft.

§. X. Cum vero nemo internam cordis iuftitiam affequi poffit propriis viribus, fed folius Dei fit, dare & velle & perficere, *Rom. VII. VIII.* & fic, vt cor noftrum ad hanc iuftitiam affuefiat, praeparatione diuina & totali mutatione opus *fit*, *Ezech. XXXVI.* 26. 27. hinc fpiritualia illa media quoque hic fupponenda, per quae ad diuiniorem, folidiorem & finem magis fpiritualem intendentem hanc iuftitiam animus evehi queat.

§. XI. Apparet itaque, *iuftitiam* veram & in perfectiori gradu confideratam inuoluere *conuenientiam actionum humanarum cum legibus non tantum humanis fed etiam diuinis, praeceptisque fanctioribus, quae internam mentis obedientiam exigunt.* Proinde quando de actionum humanarum *iuftitia* & *aequitate* extra fori pomoeria iudicandum eft; eae non tantum fecundum iura humana, fed etiam fecundum praecepta diuina fanctioris iurisprudentiae examinanda funt, cui examini etiam ipfae *leges* humanae fubiacent, fi de earum *aequitate* & *iuftitia* quaeritur.

§. XII. Ita vero hactenus descripsisti, instas, iustitiam *vniuersalem*, quae *complexus omnium virtutum* dicitur, & tamen distinctionem hanc §. 4 reiecisti. Sed regero: si recte perpendes, quae ibi dicta, animaduertes, me reiecisse hanc distinctionem, quatenus a Doctoribus ex mente ARISTOTELIS explicatur & tricis infinitis est inuoluta. Deinde quid aliud est illa *iustitia vniuersalis* Aristotelica, quam complexus omnium vitiorum, cum reuera *virtutes* eius *morales* sint vitia splendida. vid. tractatum egregium viri eruditissimi ESPRIT. *de la fausseté des vertus humaines.*

§. XIII. Nouam vero audio dissentientium obiectionem: Atque hoc modo confundis *iustitiam* cum *virtute Theologica*, quae toto coelo differunt & committis *μετάβασιν εἰς ἄλλο γένος*. Inde sequeretur, in infidelibus nullam perfectam veram & plenam virtutem repertam fuisse, & ita misces omnia sursum & deorsum, coelestia & mundana &c. Sic patientiam talem, qualem Christus a nobis exigit, nec Philosophi docent, nec docere tenentur, quia non *humana* sed *diuina* est, & Christi quaedam imitatio, sine qua *virtutes humanae* plene etiam ab Ethnicis cognitae & pertractatae sunt.

§. XIV. Sed plura hic monenda sunt. Admitto, differre iustitiam forensem a vera illa §. 11. definitam, sicuti differunt *verum* & *apparenter tale*. Sed quaestio superest, an iustitia illa forensis, toto coelo a Theologica diuersa, *iustitiae verae* nomen mereatur. Vna est veritas. Vna sapientia. Et sic vna quoque *vera iustitia*, cum vnum quoque tantum verum bonum sit. Et subordinata sibi inuicem non sunt opponenda, quod tamen faciunt, qui forensem a Theologica secernunt, dum diserte asserunt, quod toto coelo differant. Quoties ergo iustitia illa externa seu *forensis*, in conuenientia tantum cum *legibus humanis* consistens, opponitur *verae & internae*, toties est potius

potius vitium, imo ἀνομία, quia a *praeceptis diuinis* recedit, & in foro humano tantum inane simulacrum *iustitiae* habet. Sed quoties in ordine suo naturali h. e. *subordinatione* consideratur, toties verae virtutis nomen meretur.

§. XV. Vnde & imputationem μεταβάσεως εἰς ἄλλο γένος facile effugiemus, quia vna tantum sapientia est, & omnia ad vnam illam sapientiam dirigenda & inde deducenda. Et sicuti illud, quod alteri subordinatur, ex eo omnino interpretandum, & explicandum, cui subordinatur; ita hoc iudicium finium regundorum ad eos spectat, qui ordinem rerum peruertunt, & disciplinas disciplinis connexis opponunt, totque in effectu faciunt sapientias, quot sunt disciplinae. In *subordinatis* principia illa neutiquam dici possunt *peregrina*, quae deducuntur ex genuino fonte, cui omnia sunt subordinanda. Vnde μεταβάσιν εἰς ἄλλο γένος impostruam gentilem esse credo. Deinde iurisprudentia vera solidiorque *leges* quoque *diuinas* agnoscit pro fundamento, & omnis iurisprudentia a *ratione* & praeceptis diuinis aliena, est impia & irrationabilis. THOMAS. *Diss. an Haeres. sit crimen. th.* 2. *in f.*

§. XVI. Instantia de patientia Christiana magis confirmat meam sententiam. Primo enim falsum est, patientiam a Philosophis cognosci & tractari non debere, ceu infra cap. VII. §. 13. liquidum fiet. Deinde si speciatim altissimum illum gradum in patientia Christiana, qualem supponere solent ex Christi doctrina, supponimus, humana quidem ratio eo vsque non pertingit. Cur? quia obscurata & tenebris inuoluta & a cordis inclinatione, ab omni patientia aliena, deprauata est. Inde tamen non sequitur: ergo virtutes Ethnicae fuere verae virtutes & perfectae. Quin potius inde inferre licet, 1) quod Ethnici virtutes ex lumine solo corruptae rationis non potuerint perfecte cognitas habere, 2) multo minus eas exer-

cere, 3) quod hactenus recte se habeat regula: *ubi desinit Philosophus, ibi incipit Christianus*, i. e. quia Philosophus qua talis non potest vlterius venire, quam vt miseriam suam agnoscat, ab illa autem per virtutes illas apparenter tales se eripere nequit, hinc proxima via ad Christum, qui supernas vires suppeditat & miseriam nostram suo merito ineffabili, vera fide apprehenso, aufert. vid. cap. VII. §. 8. & THOMAS. *in Ethica cap. vlt.*

§. XVII. Sed noua obiectio hic sese mihi offert, scil. haec: Si virtutes morales ab Ethnicis naturae lumine non potuerint recte & plene cognosci & excoli, sequeretur, vt etiam in naturalibus homo per lapsum corruptus, quod tamen videtur esse contra mentem & sententiam Saluatoris *Lucae X.* in parabola illa, vbi vox ἡ μιτανῆ *semimortuus* explicari commode potest, ita vt indicet, mortuum in *spiritualibus*, viuum in *naturalibus.*

§. XVIII. Facilis tamen responsio est ad hanc obiectionem. Quis vnquam dubitat, hominem in *naturalibus* etiam per lapsum esse corruptum? quam multa ignoramus in physicis, imo fere hic cespitamus. Pleraque in probabilitate fundantur. Magnetis attractionem nouimus. Caussam attractionis ignoramus. Quis hodie nostrum ex signatura rerum penetrare potest in intimam rerum naturam? Plura se a bestiis quoad virtutes herbarum didicisse non diffitentur Medici. Pleraque adhuc ignorantur.

§. XIX. Deinde explicatio vocis ἡ μιτανῆ plane est contra mentem Saluatoris. Parabolam attulit de amoris praestatione, & sic in eo videtur tantum neruum rei posuisse. Applicant quidem hanc parabolam Theologi nostri etiam ad amorem Christi redemtoris nostri. Et hactenus non male. At nec sic sequitur ex voce illa, hominem dici *semimortuum*, scilicet quoad *spiritualia.* Vocem

Vocem *semimortui* etiam praedicamus de illo, qui adhuc aliqua particula vitae fruitur, proximus tamen morti est. Exempla Socratis, Senecae aliorumque id quidem euincunt, quod Christianis ipsis palmam dubiam in ciuilibus hisce virtutibus reddiderint, quia hodie Ethnicum in morem viuitur: ast inde non sequitur, eos verae virtutis limites attigisse, quia fundamento vero virtutis destituti fuere.

§. XX. Quae cum ita sint, corruit commune illud praeiudicium, quod omne illud, quod lege ciuili permittitur, tranquillet conscientiam. Conscientia forum & tribunal internum repraesentat, & sic iustitia forensi non est contenta, sed ad diuiniorem & solidiorem illam tendit, & illa demum tranquillat conscientiam. conf. Disp. STRYKII *de Foro Conscientiae* fusius hoc de themate disserentis. Plura permittuntur in iure ciuili ex ratione Reipubl. & salutis communis, quae tamen nunquam approbantur. BRVNN. *ad l. 16. ff. de minorib.* Multa pudori hominum relinquuntur, multa impune fiunt, non tamen iusta interne sunt, conscientiam tranquillantia. Ius aliquod ex re iudicata nasci vulgati iuris est. Sed recte B. BRVNNEMANN. *in Iure Eccles.* multas res iudicatas aliquando reformatum iri die nouissimo dicit. Vnde & hic piissimus ICtus in commentariis suis tam saepissime a foro interno separat illa, quae in *foro externo* iusta dicuntur. Prolixius hoc argumentum deduxit IACOB. BRVNNEMANN. in *Diss. de Furtis non agnitis.*

§. XXI. Sed tamen vrgent dissentientes Pauli dictum, quod leges obligent in conscientia. Totum concedo argumentum. Sed quaenam sunt leges, quae obligant? an etiam huc referendae *leges permissiuae?* certe si id verum esset, quilibet in conscientia peccaret, qui suo iuri renunciaret. Deinde an hoc de omnibus legibus dispositiuis verum est? Num peccat testator in conscientia, qui

ſolennia teſtamenti non adhibet? Et tamen lex praecipit, vt adhibeantur illa ſolennia. Porro quaero, an leges directo Scripturae S. repugnantes obligant in conſcientia? Nemo tam abſurdus erit, qui hoc aſſerere audeat. Sed forſan tales leges in noſtro iure Romano non dari autumas. Aſt in eo ex amore in ius Romanum fallis. Notarunt iam cordati ICti plures errores in iure Romano directo cum S. Scriptura pugnantes. Annotauit plures ANTONIVS MATTHAEI in diſput. *de fundam. quibusd. iur. aliter iac.* quamuis non negandum, hunc pro veris ſaepius apparentes ſubieciſſe. Collegit quoque quosdam errores B. VNGEPAVR in ſpeciali diſſ. *de errorib. Iuſtin. oppoſita Dd. qui in iure Romano nihil quicquam, quod cum lege Dei & honeſtate pugnat, contineri exiſtimant.* Notam proinde vtique meretur ALBER. GENTIL. *lib.* I. *de Nupt. c.* 6. *circ. fin.* qui adeo ius noſtrum extollit, vt aſſerat, non rectius, non honeſtius, non ſanctius vniuerſam Theologorum omnium ſcholam rogare atque ſancire valuiſſe, quod ICti naturae vocem ſecuti & legis eius, quam inſculpſit Deus animis noſtris, ſua ſic conſcripſerint, vt nec vnguiculum a recto tramite iuſtae omnis legislationis aberrarint. Multis ergo ſub limitationibus haec regula eſt intelligenda.

§. XXII. Poſtulauit hanc digreſſionem neceſſitas, ne ſtatus controuerſiae minus recte formetur. Quando ergo, vt in viam redeamus, quaerimus de *iniuſtitia* & *iniquitate* actionum iniuriarum, I.) non aſſerimus, illas pugnare cum *iure ciuili;* ſatis enim liquet, eas in iure Romano eſſe fundatas, determinatas & *tot. tit. ff. & C. de iniur.* explicatas. Nec II.) illud etiam disquiritur: vtrum recte *iura Romana, remedia iniuriarum indulgentia*, in foris retineamus, & ad caſus emergentes applicemus? Proh dolor! enim non in republica PLATONIS, ſed in fece ROMVLI

viui-

viuimus, vt minora mala permittere debeamus, ne grauiora inde sequantur, quod infra plenius excutiendum est. Nec III.) hic quaestio est: *an ei, qui iniuria aliquem affecit, iniuria fiat, si lacessitus ad satisfactionem agat?* Laedens vtique de iniuria conqueri nequit, quippe qui alteri, secundum rigorem procedenti, tenetur ad satisfactionem, & ita, qui remediis his vtitur, hactenus non peccat contra *ius naturae, stricte dictum*, quatenus stricte tantum considerat, *quid alteri in alterum liceat, ne ei iniuria illata dici queat?* licet sibi ipsi iniuriam faciat, dum suae salutis immemor, *quid liceat?* tantum intuetur, non quid *honestum, pium* & *aequum sit?*

§. XXIII. Potius itaque IV.) in hoc neruus controversiae versatur: *vtrum ita remedia iniuriarum a quocunque institui possint, vt salua conscientia exerceri, & salua vera & solida perfectaque iustitia aequitateque intentari queant, vt nec contra praecepta diuina, nec regulas Christianismi actor agat?* Huc enim tendunt, quae antea latius de conceptu *verae* & *perfectioris iustitiae aequitatisque* asserui, ostendique, in solis legibus humanis non esse subsistendum, quia alias summum ius summa saepe est iniuria seu iniquitas, & sub *praetextu iuris* iniquissima perpetrari possunt. Monuerunt id quoque gentiles, in actionibus non tantum quid liceat? sed etiam quid honestum sit? attendendum esse; quidni ergo Christiani id agere debent, vt ante omnia, quid honestum sit, considerent & inspiciant? Proinde etiam quando in praxi collegia iuridica consuluntur, *vtrum ob iniuriam illatam laeso agendi ius sit?* recte respondent: *So seyd ihr bewandten Umständen nach* Titium actione aestimatoria iniuriarum *zu belangen wohl befugt:* nam de *iure* tantum *externo* quaeritur. Sed si vlterius quaeritur: vtrum salua conscientia eam mouere queat? non obstante priori decisione recte

cte respondetur: *So erhellet hieraus allenthalben so viel, daß ihr mit unverletzten Gewissen die* Iniurien - *Klage nicht anstellen möget*, quae duae decisiones sibimet haud contradicunt, cum ad diuersas quaestiones sint adornatae, & prior quaestionem, *quid liceat?* posterior articulum, *quid honestum sit?* attingat.

CAPVT III.

DE INDOLE REMEDIORVM VINDICANTIVM INIVRIAS.

CONSPECTVS.

Actio aestimatoria poenalis est & ad vindictam meram tendit. §. *I. Cur non sit rei persecutoria.* §. *II. Respondetur ad obiectionem, per hanc actionem aestimari iniuriam.* §. *III. Probatur ex qualitatibus huic actioni propriis, eam vindictam spirare.* (1) *Quia requirit, vt iniuria fuerit reuocata ad animum.* §. *IV. Cur hoc requiratur.* §. *V.* (2.) *Ex formulis consuetis aestimationem determinantibus.* §. *VI.* (3.) *Quod odiosa sit in iure haec actio.* §. *VII. Differentia a caeteris actionibus poenalibus, quod haec non detur heredibus.* §. *VIII. Explicatur l.* 10. §. 2. ff. si quis caut. in iud. §. *IX. Et quod minores non restituantur contra omissam actionem iniuriarum.* §. *X. In bonis nostris non computatur haec actio.* §. *XI. XII. Etiam tunc vindicta exercetur, vbi criminaliter agitur.* §. *XIII. Vel ex Lege Cornelia.* §. *XIV. Vel vbi famosus libellus vindicatur.* §. *XV. Moribus inter Christianos iniuria magis vindicatur quam apud Ethnicos.* §. *XVI. Moribus introducta actio ad palinodiam.*

diam. §. *XVII. An coniungi possit cum aestimatoria & num sit rei persecutoria.* §. *XVIII. Cur plerique illam referant ad rei persecutorias.* §. *XIX. Fundamenta ita sentientium.* §. *XX. Sententia* HAHNII *recensetur* ibid. *Contraria eiusdem adducitur.* §. *XXI.* BACHOVII *sententia.* §. *XXII. Iudicium de hisce sententiis.* §. *XXIII. XXIV. Refutatur* HAHNII *sententia.* §. *XXV. Nec ex vulgi opinione sequi, hanc actionem esse rei persecutoriam.* §. *XXVI. Aliud argumentum* HAHNII *&* STRVVII *recensetur.* §. *XXVII. Responsio adiungitur.* §. *XXVIII. Ostenditur actionem hanc reuera esse poenalem.* §. *XXIX. Inprimis vbi recantatio publice & solenniter imponitur.* §. *XXX. Qua ratione haec actio sit deterior ipsa ciuili.* §. *XXXI. Quomodo differant declaratio & deprecatio.* §. *XXXII. Deprecatio Christiana reuera talis non est.* §. *XXXIII. Quid sit retorsio iniuriarum.* §. *XXXIV. Auctoritas* ARISTOTELIS *in hac materia.* §. *XXXV. Num praetextu vindictae publicae licita dici possit?* §. *XXXVI. An ob defensionis praetextum licita dici possit?* §. *XXXVII. Num hic argumentum valeat ab inculpatae tutelae moderamine & defensione rerum?* §. *XXXVIII. XXXIX. Vel a defensione rerum.* §. *XL. Reiicitur argumentum, quod leges vindictam publicam loco magistratus iniuriato commiserint.* §. *XLI. Protestatio hic omnis facto contraria.* §. *XLII. Conclusio: omnia illa remedia vindictam spirare.* §. *XLIII. Status controuersiae formatur.* §. *XLIV.*

§. I.

Cum plura dentur remedia, iniuriis vindicandis inseruientia, excutiendum, an omnis actio iniuriarum

damnanda & iniqua dicenda ſit. Hoc ipſum autem rectius diiudicare non poſſumus, quam natura horum remediorum inſpecta. Occurrit autem primo loco *actio Praetoria aeſtimatoria*, quae poenalis eſt, fatente ipſo VLPIANO in *l. praetor edixit.* 7. §. 1. *ff. de iniur.* vbi differentiam inter actionem Legis Aquiliae & iniuriarum oſtendit, *in actione iniuriarum*, inquiens, *de ipſa caede vel veneno vt vindicetur, non vt damnum ſarciatur, agitur.* Idem in §. 10. *l. de iniur.* confirmatur. Clarius id ipſum aſſeritur in *l. cum emancipati.* 2. §. 4. *ff. de Collat.* vbi notanter dicitur, quod *magis vindictae, quam pecuniae habeat perſecutionem*, adeoque filius eo nomine nihil conferre teneatur. In *l.* 15. §. 46. *de Iniur.* diuerſum eſſe dicitur, an agam ad damnum, an ad contumeliam (ſcil. vindicandam.).

§. II. Certe *rei perſecutoria* eſſe non poteſt, ſi vel maxime ex vulgi opinione ſupponimus, laedi per iniurias famam & exiſtimationem. *Fama enim*, inquit THOMASIVS *in Philoſ. Iur. de obl. & act.* §. 167. *mea per iniuriam ad delinquentem non tranſit.* (Ergo nihil reſtitui eius nomine poteſt, cum reſtitutio praeſupponat, rem meam apud alterum eſſe) *nec in aequiualente, quia bona fama non eſt bonum aeſtimabile.* Conf. Idem *de vſu act. poenal. iur. Rom. in for. german. c. II* §. 6.

§ III. Sed tamen vrgent diſſentientes, in hac actione aeſtimari iniuriam, ſeu famam per illam ablatam. Sed vbi hoc? aeſtimatio haec ſubſtituta veteri poenae ex LL. XII. Tabb. deſcendenti, ceu *cap. ſeq.* in hiſtoria huius actionis oſtendam, §. 37. Reliquerunt ergo potius determinationem huius poenae Praetores arbitrio laeſi, ſalua tamen moderatione iudicis, ne in infinitum quis aeſtimationem illam extenderet, quae alias per LL. XII. tabb. determinata erat.

§. IV.

§. IV. Caeterum hanc poenae aestimationem *veram vindictam* inuoluere, ostendunt omnes huius actionis qualitates, quam nec iurisprudentia Romana dissimulare voluit. Primo enim, vt haec institui possit, requirunt, vt passus iniuriam statim eam ad animum reuocauerit, §. 12. *I. de iniur.* Inde practici in libellis hac clausula vti solent, *daß er solche Iniurie zu beschwertem Gemüthe gezogen.* Quid autem est *reuocare iniuriam ad animum?* Scilicet declarare, se hac iniuria moueri, seque, illam vindicandi, propositum habere. Dissimulare contra est, *contemnere iniuriam*, nec de vindicanda ea cogitare.

§. V. Hinc tam variae Dd. sententiae de tacita remissione, v. c. quatenus remissa censeri possit ex conuersatione familiari, scil. quando non est ex necessitate suscepta, nec cum protestatione coniuncta. v. HOPPE *ad §. cit.* 12. Inde concludo, iniuriarum actiones tollere familiarem conversationem, tollere vinculum amicitiae, & amorem spontaneum, quia alias exinde colligitur remissio; sunt enim opposita, amor & odium, vindicta & amicitia.

§. VI. Deinde hoc indicant ipsae formulae vulgares, qua vti solent in aestimandis iniuriis, v. c. *Er wolte lieber* 1000. *Thaler von den Seinigen verliehren, als diese Schmach auf sich sitzen und dieselbe ungeahndet lassen;* vel vt alii malunt: *er wolte nicht* 1000. *Thaler darum nehmen, und eine solche Schmach leiden.* Quid vero actores seu libellantes aliud eo ipso indicant, quam se tanto dolore intime esse affectos, vt damnum mille thalerorum ipsis tantum infligere dolorem non possit? Et vt de hoc sensibili dolore euidenter constet, iuramentum desuper praestant. Dolor ergo hic coniunctus cum ira quaerit satisfactionem, & hanc in ipsa aestimatione exprimit.

§. VII. Porro id euincitur ex eo, quod odiosa haec actio in ipsa iurisprudentia habeatur, & sic valde restrin-

 gatur.

gatur. MEV. *conſ.* 93. *n.* 84 *& P.* 5. *Dec.* 371. *n.* 6. *Cum meram vindictam*, inquit RITTERSHVSIVS *ad* §. 12. *l. de iniur. haec actio contineat, non autem rei familiaris aut pecuniae perſecutionem, ideoque odioſa ſit, facile reſtringitur & aboletur.* Paria tradit HOPPIVS *ad cit.* §. inquiens: *Nihil rei perſequimur iniuriarum actione, ſed nude vindictam petimus.* MEV. *cit. l. n.* 84. KLOCK. 4. *Conſ.* 187. *n.* 267.

§. VIII. Hinc oritur illa differentia, quod actiones quidem poenales ex maleficiis, licet non dentur contra heredes, tamen heredibus competant, nec iis denegentur: At actio iniuriarum, & ſi qua ſimilis alia inueniatur, (h. e. quae itidem vindictam ſpirat) liquido excipiuntur ab hac regula in §. 1. *I. de perpet. & temp. act.* Rationem vnanimiter Dd. collocant in eo, quod meram contineat vindictam. vid. RITTERSHVS. & HOPP. *ad cit* §.

§. IX. Fluit inde etiam, ni fallor, deciſio *l. ſi eum iudicio.* 10. §. 2. *ff. ſi quis caut. in iud.* vbi Paulus hunc proponit caſum: qui iniuriarum acturus eſt, ſtipulatus erat ante litem conteſtatam, vt aduerſarius ſuus iudicio ſiſtat: commiſſa ſtipulatione mortuus eſt: vbi quaeſtio oriebatur: an competat heredi eius ex ſtipulatu actio? quod negat ICtus hanc ſubiungens rationem: *quia tales ſtipulationes propter rem ipſam dantur. Iniuriarum autem actio heredi non competit.* Opponebatur: atqui ſtipulatio iudicio ſiſtendi cauſſa facta ad heredem tranſit, licet delictum verſetur. *l.* 49. *de obl. & act.* Reſpondet: *tamen in hac cauſſa danda non eſt: nam & defunctus ſi vellet omiſſa actione iniuriarum ex ſtipulatu agere, non permitteretur ei.*

§. X. Adeo vero odioſa in iure habetur, vt, quamvis alias magnus fauor minorum, & reſtitutio ipſis in legibus indulta ſit, tamen ipſi non reſtituantur contra omiſſam

ſam

fam actionem iniuriarum. *Auxilium*, inquit TRYPHONINVS in *l.* 37. *pr. de minor. in integrum restitutionis exsecutionibus poenarum* (i. e. vindictae & vltionis, vti bene annotat Dn. GOTHOFR. *ad cit. l.* 4.) *paratum non est: Ideoque iniuriarum iudicium semel omissum repeti non potest.*

§. XI. Porro inde haec noua qualitas peculiaris huius actionis est, quod in bonis nostris non computetur, antequam litem contestemur. *l.* 28. *de iniur.* cum tamen ex *l.* 49. *ff. de V. S.* alias constet, bonis annumerari, si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus, quod etiam extenditur ad actiones poenales in *l. poenales.* 32. *pr. ff. ad L. Falcid.* vbi tamen excipitur iniuriarum actio. Et hic nouum discrimen oritur inter hanc & reliquas poenales, quod indicium praebet, in reliquis poenam non continere vindictam. conf. CHRISTINAEVS *Vol.* 3. *lib. IV. tit.* 39. *dec.* 62. *n.* 6. vbi exinde quaestionem resoluit, an actio iniuriarum possit vendi, & alteri cedi? quod omnino negandum, quia ante L. C. non est in bonis, post L. C. autem litigiosa est, & ita cedi amplius nequit.

§. XII. Exinde Paulus *in l.* 2. §. 4. *de collat.* nouam format conclusionem, quod, cum *vindictae* habeat *persecutionem*, emancipatus filius nihil conferre eo nomine teneatur. Sic cum scandalum publ. saepius praebere possit; non promiscue concedenda, ceu *in capite* 10. videbimus. vid. *l.* 7. §. 2. & 3. *de iniur.* Et infinitum foret, si omnes huius odiosae actionis qualitates singulares coacervare vellem. Sufficit, vel ex his constare, illam ad *meram* tendere *vindictam.*

§. XIII. Secundum Imperatorem vero in §. 10. *l. cit.* de omni iniuria possum agere vel *ciuiliter* vel *criminaliter*. Ciuiliter agitur, quando actor poenam sibi applicari petit. Criminaliter, quando actor poenam fisco applicari vel a magistratu corporalem infligi petit. Vtrinque

 id

id quidem intenditur, vt vindicetur iniuria, sed tamen cum hoc discrimine, vt, quando *criminaliter* agitur, simul coercitio publica concurrat, licet per illam coercitionem publicam vindictam, & vltionem suam quaerat, ceu cap. seq. fusius docebitur.

§. XIV. Caeterum & Lex Cornelia actionem iniuriarum introduxit in certis casibus comprehensis in §. 8. *Inst. de iniur.* vbi itidem ad poenam seu vindicandam iniuriam agitur vel ciuiliter, *l. constitutionibus.* 37. §. 1. *ff. de iniur.* vel criminaliter, *l. hos accusare.* 12. *in f. de accusat.* Vnde ratione finis a priori non differt, sed tantum in duratione discrepantia occurrit. Cum enim prior aestimatoria sit Praetoria poenalis, hinc anno inclusa est: ast haec ex lege descendens ciuilis est, & hinc inter perpetuas optimo iure refertur, vid. LAVTERB. *ad tit. de iniur.* praesertim cum haec actio priuata sit, non publica, *l.* 42. §. 1. *ff. de procur.*

§. XV. Caeterum & de vindicandis famosis libellis *criminaliter* agi permissum, & poena quidem pro diuersitate temporum variauit. Quin cum hodie in criminibus iudex ex officio procedere & inquirere possit, alicubi receptum est, vt ad denunciationem iniuriantis magistratus inquirere & iniuriantem legitimis poenis coercere possit, quod potentissimus Rex Borussiae gloriosae memoriae constitutione prouinciali sanciuit, de qua infra.

§. XVI. Moribus varia accessere remedia ad vindicandas iniurias introducta. Scilicet maluerunt Christiani vindictae cupidum animum hic efficacius ostendere, quam ipsi Ethnici, qui, licet remedia quaedam concesserint, ita tamen eadem restrinxerunt, vt omnibus appareret, maxime haec odiosa fuisse, vt Christiani reuera deteriores ipsis Ethnicis videantur, dum plura remedia vindictam spirantia introduxerunt, & vsu approbarunt, cum tamen merito

rito etiam illa, quae ab Ethnicis ad nos cum corpore iuris sunt translata, restringi vel plane eliminari debuissent.

§ XVII. Hodie scilicet vindicantur etiam iniuriae, quae famosis verbis illatae, per *actionem ad Palinodiam* seu recantationem iniuriarum, *auf den Wiederruff*, hoc sub praetextu, vt iniurians verba famosa reclamet, & iniuste eadem a se prolata fateatur, laesamque ita quodammodo existimationem secundum vulgi opinionem aperte restituat iniuriato. HOPPIVS *ad* §. 7. *I. de iniur.* Approbata haec actio est *in R. I. de An.* 1530. §. *item als itz etzliche Zeit her*, & *in ordin. Camer. Imper. p.* 2. *tit.* 28. *vers. und sonderlich setzen.*

§. XVIII. Sed hoc remedium multis subiectum est dubiis. Tot enim fluctus hactenus peperit, vt reuera tantum de illa certatum fuerit inter eruditos, quantum de magna prouincia inter Principes solet. Mouit scilicet vindictae cupidus animus hanc quaestionem in foro: annon hoc remedium iungi possit cum remediis ciuilibus poenalibus, vt scilicet vindicta habeat amplissimum campum, quo suum furorem & virus euomere & dissemihare possit? item an infamet? &c. Putarunt vero, has quaestiones dependere a praeiudiciali alia: num hoc remedium tendat ad *poenam*, an vero ad rei *persecutionem?*

§. XIX. Pauci certe hanc actionem *poenalem* esse contendunt; plerique *rei persecutoriam:* suspicor ex eo fundamento, vt ipsa eo citius ab omni iniustitia liberetur, quasi non tenderet ad vindictam, & sub praetextu persecutionis eius, quod debetur, salua (scilicet) conscientia a quolibet Christiano possit institui. Imo accedit & illa ratio, quod ita cumulari cum aestimatoria possit, nec infamet, cum sic haec actiones ad diuersa tendant, & ita vltor animus eo rectius finem suum consequi possit.

§. XX.

§. XX. Audiamus fundamenta vtriusque sententiae. Nam de eius iniustitia cognoscere non possumus, nisi naturam eius optime cognitam habeamus. Qui illam annumerant actionibus rei *persecutoriis*, mirifice produnt, quem conceptum vulgo de honore habeant. Dicunt enim, recantationem esse restitutionem famae ablatae propter laesionem, factam in bono externo illo fortunae maximo, restitutionem autem rei poenam non esse. HAHN. *ad W. tit. de iniur. n.* 18. vbi inter alia ita philosophatur: *Palinodia non solum concernit merum priuatum interesse seu ius partis, h. e. restitutionem famae & honoris, adeoque nec publicum interesse magistratus, sed nec vindictam vllam habet in actore, qui saltim petit sibi restitui honorem, (perinde vt ob furtum petitur rei ablatae restitutio) quod poena non est, siue magistratum respicias, siue actorem, sed damni per iniuriam verbalem illati verbis facta compensatio.* Addit porro, restitutionem in materia delictorum stricte denotare redditionem illius, quod per iniustam laesionem, saltim *materialiter*, ablatum est.

§. XXI. Non obstantibus tamen hisce rationibus ipse summus ICtus ab initio fatetur, *in rei veritate* honorem non esse ablatum, vel laesum per iniuriam, ideoque nihil vere restitui. Imo petitionem illam iniuriati, pro restitutione sui honoris, in rei veritate tendere saltim ad *declarationem famae illaesae* potius, quam ad *redintegrationem offensae existimationis.* Quomodo vero haec cohaerent? Scilicet vt quae in hoc §. adducta, ex rei veritate dixerit: quae vero in §. *antec.* adduximus, maluerit explicare secundum commune praeiudicium & errorem vulgi.

§. XXII. Incedit eadem via ipsa BACHOVIUS *ad Treutl. vol.* 2. *d.* 30. *th. vlt. lit. a* inquiens: *Licet fama vere non laedatur, neque adeo restitutioni locus, & reuera actio*

actio ad vindictam esse videatur, ideoque nulla hoc respectu cumulatio: attamen vulgi opinione perinde habetur, atque si fama laesa per recantationem restitueretur.

§. XXIII. Concedunt ergo Doctores, 1.) famam & honorem per alterius iniuriam nec laedi nec auferri, 2.) restitui hic nihil posse, cum nihil ablatum sit, 3.) in rei veritate ad vindictam hanc esse comparatam. Interim iudicandum esse censent ex *vulgi opinione*, & rem bellissimo praetextu incrustant. Ita reuera factum, vt in hoc passu iurisprudentia nostra ab omni ratione aliena fuerit, praeferens opiniones insulsissimas vulgi ipsi rei veritati. Si dicendum, quod res est, sub hoc nobilissimo *restitutionis* nomine & inuolucro latitat vindictae venenum, quam exercent, qui inepte famam sibi per palinodiam restitui petunt. Qui saltim hominis naturam interius considerat, deprehendet, ambitioso nihil magis aduersari, quam si fateri cogitur se iniuste fecisse, sibique ipsi publice coram iudice mendacium imputare, veniam ab eo petere, quem hactenus hostem habuerit, & quidem coacte se illi submittere compellitur. Et quia vindicta eo maxime tendit, vt aegre faciamus ei, quem hostem habemus, hinc, meo quidem iudicio, grauior haec vindicta plerisque hominibus videtur, quam si pecunia in actione aestimatoria loco poenae soluitur, nisi forsan hominem initime auarum supposueris, qui ab ambitione non adeo ducatur. Hinc tam aegre homines ad palinodiam progredi, experientia teste comprobatur.

§. XXIV. Sed dicis: non debemus supponere praecise homines pessimos, sed probos, qui facile ad recantationem moueri poterunt. Sed quinam sunt illi probi, qui iniurias in alios euomunt, qui rigide vindictam exercent, qui absque coactione iudiciali satisfacere vel deprecari iniurias nolunt? Certe quamdiu in hac materia cum

 homi-

hominibus, vindictam spirantibus, & alios iniuriantibus, nobis res est, non pios, non probos sed tales supponere debemus, qui vera pietate & sapientia destituti sunt.

§. XXV. Vnde non satis mirari possum, quod summus ille ICtus HAHNIVS tam laboriose opinionem illam vulgi rationibus conquisitis magis stabilire, quam eneruare voluerit. Sane quam facit comparationem inter restitutionem rei furto ablatae & famae, nulla est. Ibi reuera aliquid ablatum; hic nihil. Sed vrges: habetur tamen *ex opinione vulgi*, ac si ablatum esset. Num vero fanatico cuidam, asserenti sibi caput & brachia esse amputata, credendum, eo ipso, quod per morbum animi ita ipsi videatur? Num insanire licet cum insanis? Imo quod magis est, num febricitanti, cui omnia amara videntur, sanus, cui dulcia illa sunt, recte rationibus multis persuadebit, esse omnino amara vel posse admitti, vt sint amara.

§. XXVI. Deinde posito, quod ex opinione vulgi honor ablatus videatur vel saltim supponatur, quomodo inde euinci potest, hanc actionem esse mere rei persecutoriam? ICtus in *l.* 35. *pr. ff. de O. & A.* dicit: *illae actiones rei persecutionem continent, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis abest.* An ergo honor in commercio tuo & patrimonio est?

§. XXVII. Sed instat postea alio argumento: *Redditionem*, inquiens, *illam honoris fieri per palinodiam indubium est, quia, qui recantat iniuriam, fatetur se iniuste conuicium dixisse & verbis contrariis honorem retribuit.* Gemina hisce fere tradit B. STRVVIVS *de Vind. priuata c.* 10. *aph.* 6. *n.* 8. *in f.* inquiens: *Eodem principio innititur actio ad palinodiam, vt nimirum is honorem externum debitum, quem alter denegauit, rursus exhibeat.*

§. XXVIII. Verum rursus petitio principii est, an is, qui denegat honorem externum, honorem ei auferat? Si

Si hoc, leuissimus quilibet nebulo mei honoris externi erit dominus & arbiter, vt ita loquar. Deinde qui coacte, imo saepe per os carnificis mihi honorem exhibet, num is dici potest, me honore affecisse? Cur vero non? inquis, cum & *coacta restitutio* rei ablatae sit restitutio. At ingens discrimen inter restitutionem rei ablatae, & exhibitionem honoris. Qui me honorat coacte, is sane reuera indicat, se male, imo pessime de me sentire, & revera in animo conuitiandi subsistere. At tamen, instas, ita inter homines receptum est, vt & sic honor videatur restitutus, moribus autem aliquid indulgendum. Haud quidem id diffiteor, sed eo ipso tamen agnoscis stultitiam hominum, & reuera nihil hic agi. Mores inepti & qui nullo modo cohaerent, sunt irrationabiles.

§. XXIX. Quid ergo denique de hoc infausto partu morum Christianorum fiet? Si enim non est *rei persecutoria*, erit sine dubio poenalis. Noui hanc sententiam esse CARPZOVII *p.* 4. *Const.* 46. *def.* 16. *&* *vlt.* & in Saxonia illam esse approbatam, & quidem si rem ex vero aestimare volo, hanc ipsam magis puto cohaerere. Dixi iam in §. 23. reuera per actionem ad palinodiam quaeri vindictam, & simulate saltim peti restitutionem famae. Iam actio ad vindictam vnice tendens poenae quoddam genus inuoluit. Opponi quidem solet, quod actio poenalis sit, qua agitur ad poenam corporis afflictiuam vel mulctam fisco vel parti inferendam, quae definitio tamen non videtur hic posse applicari. HAHN. *ad W. c. l.* Sed dubito, vtrum definitio haec totam exhauriat naturam actionum poenalium. Sicuti enim illae actiones sunt *rei persecutoriae*, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis abest, *l.* 35. *pr. ff. de obl. & act.* ita *poenales* erunt, quibus non persequimur, quod nobis ex patrimonio abest, sed quod aliunde per legum auctoritatem, rei coercendi

 ergo,

ergo, nobis debetur. B. HOPP. *ad* §. 18. *I. de Act.* Iam infero: per hanc actionem non quaeritur id quod nobis ex patrimonio nostro abest, nihil enim abest, sed nuda coercitio seu vindicta. Nec obstat, quod haec poena in iure non reperiatur, debetur enim moribus, qui legis vim habent, quibus plures nouae species poenarum invaluerunt. Interim quamuis ad *poenam* tendat, haec tamen tantum priuatam vindictam sapit, & sic regulariter ad *remedia criminalia* referri nequit. Proinde etiam in summis imperii tribunalibus institui potest, quae alias regulariter iurisdictionem criminalem non exercent. Ita censuit Ill. facultas iuridica huius loci Mens. Ian. anno 1696. his verbis: *Ob wohl die* actio ad palinodiam *der gemeinen Meynung nach* pro criminali *geachtet wird*, *und in* criminalibus *die* Iurisdictio Camerae *nicht* fundiret *ist*,

GAIL. *Lib.* I. *obs.* I. *n.* 27.

Weil aber dieses eigentlich von solchen criminibus *nur zu verstehen*, *in welchen* ad poenam corporalem *geklaget wird*, *die* actio ad palinodiam *aber nur* ad reparationem famae & honoris *zielet*, *und daher* ex communi Cameralistarum sententia *solche* in Camera *wohl angestellet werden kan*,

GAIL. *L.* I. *obs.* 65.
MYNSING. *Cent.* 2. *obs.* 78.
BLVM. *Proc. Camer. Tit.* 43. *n.* 7.

welches mit einem praeiudicio Camerae *bestärcket*

BECKHER. *rer. in Camer. Iudic. n.* 154.

hiernechst auch N. N. *als eine* Persona immediata *sonder Zweiffel ihr* forum in Camera *hat*, *so ist daher der Herr* S. T. *wohl befugt*, *dieselbe* actione iniuriarum ad palinodiam *vor dem Kayserl. Cammer-Gerichte zu belangen. Und weil das* Iudicium aulicum cum Camera concurrentem Iurisdictionem *hat*, SCHWE-

SCHWEDER. *de I. Publ. Sect. I. c. 11. §. 7.*

stehet demselben die Wahl offen, ob er sie vor dem Reichs-Hoff-Rathe oder Käyserl. Cammer belangen wolle. Weil aber hierbey zu besorgen, es möchte die N. N. exceptionem primae instantiae seu fori austregarum opponiren, *immassen ihr zu solchem Ende die* opinio LIMNAEI

de Iure. Publ. Lib. 9. c. 5. n. 63.

zustatten kommen würde, als welcher der Meynung ist, quod etiam Princeps delinquens coram austregis sit conueniendus, *wiewol wir unsers Orts solcher Meynung nicht beypflichten, sondern vielmehr das* contrarium *gegründeter zu seyn erachten,*

per trad. REINKING. *de Reg. Sec. & Eccles. Lib. 2. Class. 2. c. 16. n. 29.*

so möchte dem Herrn S. T. *hierdurch nur Weitläufftigkeit verursachet werden, dahero weil bekant,* quod ob iniurias illatas etiam agi possit ex practica L. diffamari,

CARPZ. *Proc. Tit. 20. Art. 2. n. 26.*

solcher gestalt, daß der Diffamans ad Iudicem ordinarium ipsius diffamati ad docendam veritatem diffamationis citiret, *und, wann er nicht erscheinet, ihm ein ewiges Still-schweigen auferleget werden kan,*

BLVM. *in Proc. Camer. Tit. 36. n. 3.*

also daß hie kein Unterscheid ist, ob die persona diffamans immediata *sey oder nicht,*

GAIL. *L. 1. O. 9. n. 2. & seqq.*

wie denn auch contra practicam L. diffamari *kein* Ius de non euocando *mit Bestande* opponiret *werden kan,*

CARPZ. *Proc. Tit. 20. art. 2. n. 7. & seqq.*

So kan der Herr S. T. *die* N. N. *wegen dieser* famosen *Beschuldigung und* Diffamation *bey der Churfürstl. Sächs. Regierung zu Dreßden wohl belangen, daß sie daselbst*

 erschei-

erscheine und auf seine Diffamation-*Klage sich einlasse, oder der Auflegung eines ewigen Stillschweigens gewärtig sey. V. R. W.* Inde quoque fluit, in actione ad palinodiam iuramentum deferri posse, quod alias fieri non posset, si ad remedia criminalia referenda esset, vti ill. Facultas iurid. huius loci Mens. Ian. 1699. censuit.

§. XXX. Porro si supponimus, hanc recantationem fieri in loco publico, & plerumque cum ignominia quadam coniunctam esse, dum verberare palma os, actoremque deprecari reus cogitur, saepius interuenire carnificem, qui, reo recantationem recusante, hunc actum loco eius quasi peragere debet, quid aliud dicendum, quam hunc actum satis acerbum poenae sensum habere? Solet enim hoc in casu non raro ita pronunciari: *Daß Bekl. für gehegten hochnothpeinlichen Hals-Gerichte, in des Volckes Versamlung, daß er an Klägern bößlich und unrecht gethan habe, benebest Wiederruffung aller solcher eingeklagten Lästerung zu bekennen, und öffentlich abzubitten, auch sein falsches boßhafftiges Lügenmaul mit einem starcken Streiche selbst abzustraffen schuldig &c. Im Fall er sich dessen wegerte, wird ihm der Scharfrichter, welcher in seinem Nahmen den gefassten Wiederruff öffentlich verlese, und ihm hernach einen harten Maulstreich gebe, an die Seite gestellet.* Dn. BODIN. *disp. de abus. aestimat. & moder. initr.* §. 15.

§. XXXI. Deterior ergo haec actio videtur ipsa ciuili aestimatoria, qua aperte confitentur partes, vti post videbimus, se agere ad vindictam, hic vero illam variis praetextibus incrustant, sibi & aliis imponunt & sub hac larua aequitatem aliquam singularem venantur, quam, dum iniustitiam eius excutimus, ipsi detrahere necesse fuit. Sine dubio autem ad *rei persecutorias* vulgo relata est, vt eo magis vindictam suam actores exercere, & praeter palinodi-

nodiam ad aestimationem iniuriae seu *poenam pecuniariam* agere possint, id quod tamen fieri nequit, si ex veris principiis supponimus, illam esse poenalem.

§. XXXII. Praeter hanc palinodiam aliquando decernitur Declaratio, *eine Ehren-Erklärung*, vel deprecatio, *eine Christliche Abbitte.* Illa quidem, si verba iniuriosa dubia sunt, nec satis constet de animo iniuriandi; vel etiam si iniuria sit leuior, sed actor ante L. C. declarauerit, quod verba ex iracundia mentis prolata fuerint, seque de cetero poenitentia duci, & actorem pro bono viro habere. Haec, si verba quidem certa, iniuria tamen leuior.

§. XXXIII. Habet quidem etiam haec nomen satis speciosum, sed naturam verae deprecationis Christianae non habet, cum illa ex sincera cordis poenitentia deducenda sit, haec vero plerumque fiat dicis gratia, vt ita loquar, *daß der Beleidigte nur* Satisfaction *bekomme.* Adeoque rursus sub nomine hoc, nisi me omnia fallunt, vltor animus latitat. Non enim iniuriatus ideo vrget deprecationem, vt eo ipso emendationem & poenitentiam iniuriantis promoueat, sed vt sibi satisfactionem quaerat. Vnde nec admittere solent deprecationem in scriptis factam, quia haec facilius impetrari posset a reo; sed oretenus est facienda, quae confessio ordinarie magis rancorem & odium confirmat, quam tollit. Adeo omnia deprauata, contorta & infrunita sunt, licet exterius speciem quandam pietatis habere videantur. Equidem Deprecationem poenam non esse vulgo asserunt, sc. ex iisdem fundamentis, ex quibus alias recantationem poenam esse negant, vid. MEV. 6. *decis.* 88. & hic vulgo poenam pecuniariam cum deprecatione coniungi posse concedunt. Verum vindicta hisce sub praetextibus non purgatur, & quod ad hanc honorabilem emendam tendat, magis opinionem quam veritatem habet.

§. XXXIV.

§. XXXIV. Denique agmen claudit *remedium* aliquod *extraiudiciale*, ſcilicet *retorſio iniuriarum*, quae definiente STRVVIO *de Vind. priv. c. 10. aph. 5.* eſt *vindicatio, qua iniuria verbali affectus regerendo verbis iniuriam in afficientem honorem defendit.* Iure Iuſtinianeo certe hoc monſtrum nefandum incognitum, & credo ipſos Ethnicos abhorruiſſe ab hac prophana philoſophia, qualis poſtea inter Chriſtianos tenuit primum locum, & hactenus non tantum tolerata, quin approbata & defenſa eſt. Quamvis vero a RENNEMANNO recte oppugnata ſit, defenſorem tamen ſeculo praeterlapſo accepit B. STRVVIVM *in tr. de vind. priuat.* cui quidem PFANKVCHIVS ſeſe oppoſuit, ſed bonam cauſſam magis confuſe quam ſolide defendit, quod forſan crederet, non rationibus, ſed coaceruatione allegatorum, & auctoritate Dd. pugnandum eſſe. Quod vero legibus publicis approbata fuerit, ipſam haud legitimat, vt ſalua conſcientia vſurpari queat. Eadem ratio, quae a legislatoribus extorſit alia remedia iniuriarum, & hoc quoque commendauit, vt maiora euitentur mala in republ. aegra, & tot ſumtus, qui proceſſus iniuriarum poſtulant, euitentur.

§. XXXV. Non vero adeo mirum, quod tot defenſores acceperit, cum tam egregie praeceptis Philoſophi κατ' ἐξοχὴν talis conueniat. Ille autem 2. *Rhet.* 2. ἀντιποιοῦντες οὐχ ὑβρίζουσιν, ἀλλὰ τιμωροῦνται, i. e. *referentes iniuriam non afficiunt iniuria, ſed eandem vindicant*; & *lib. 5. Eth. cap.* 11. τὸ αὐτὸ ἀντιποιῶν, οὐ δοκεῖ ἀδικεῖν, *qui quod paſſus eſt, idem viciſſim facit, non videtur iniuriam facere.* Habemus ergo hic propriam confeſſionem Philoſophi ſacri, quod, licet alter, contra quem retorſio facta eſt, non poſſit queri de iniuria ſibi illata, retorquens tamen vindictam exerceat.

§. XXXVI. Sed ſtatim reſponſio parata, quod quidem regulariter vindicta ſit illicita, ſed haec licita, cum *ſub auctoritate publicae approbationis* fiat. Semper tamen noua dubia hic ſeſe exſerunt: quaero enim, num clypeus auctoritatis publicae conſcientias a morſibus & ictibus illibatas conſeruare poſſit, cum ſciant, vindictam tam ſeuere eſſe Chriſtianis prohibitam, inprimis vero conuitium conuitio reponere Chriſtiano indignum reputetur? 1. *Petr. III.* 9.

§. XXXVII. Vt huic dubio ſatisfaciant, diſtinguunt inter vindictam, quae in alterius dolore acquieſcit: & inter talem, quae *defenſionem* continet. Illam eſſe illicitam concedunt: hanc vero iuri omni conformem, cum non nocendi, ſed defendendi animo fiat; tam enim fauorabilem defenſionem reddunt, vt eam nec Diabolo dicant denegari poſſe: Vnde & ſine dubio retorſionem tanquam defenſionem neceſſariam ipſi concedi debere, tacite videntur innuere.

§. XXXVIII. Vt vero hanc celebrem diſtinctionem illuſtrent, refugium quaerunt in *moderamine inculpatae tutelae*, quod vim vi repellere liceat, imo hoc praeceptum ſit *l.* 3. *ff. de J. & J.* ergo etiam verba verbis: inde notum celebre illud Brocardicum: fama & vita pari paſſu ambulant. Imo ſi ita defenſio rerum noſtrarum licita eſt, cur non etiam famae? STRVV. *de Vind. priv. c.* 10. *aph.* 6. *n.* 19. Et haec diſtinctio STRVVIO *cit. l. n.* 24. tam altas radices omni iure egiſſe dicitur, vt fruſtra ſit, quicunque eam nitatur euellere.

§. XXXIX. Sed hactenus fundamentum certum in hac diſtinctione inuenire non potui. Noui defenſionem in caſu neceſſitatis, adhibito moderamine inculpatae tutelae, eſſe licitam, & hanc vindictam eatenus aliquando appellari, quatenus *absque iudice* offenſionem iniuſtam a ſe repellit. Sed in applicatione aqua haeret. Ideo enim

inuaso haec defensio licita est, quod in tali necessitate constitutus sit, vbi copia iudicis haberi nequit, nec aliter periculum effugere potest, quam hac violenta defensione. Ast in iniuriis longe diuersa rerum facies. Ibi 1.) cessat necessitas talis, 2.) copia iudicis haberi potest, 3.) reuera periculum tale non imminet, ob quod defensio permissa est. Imo defensio fit pro auertenda iniuria, quae imminet: retorsio vindictam continet eius, quae iam illata est. Incongruum est nomen defensionis, vbi termini defensionis cessant, & res non amplius est integra.

§. XL. Nec magis concludit argumentum a defensione rerum petitum. Equidem ibi adesse dicitur defensio, si in continenti spolianti res iterum aufertur. At hic sunt termini habiles: nam 1.) reuera quid ablatum est; 2.) id quod ablatum est, per hanc quasi defensionem, recuperatur; 3.) sola intentio in recuperando dominio consistit absque vindicta. In retorsione plane diuersa ratio. Sicuti enim ibi nihil aufertur nec auferri potest, ita nihil recuperatur, sed ista retorsio vnice ex odio profecta ad vltionem vergit, ne videatur iniuriam contemsisse dissimulando. Vnde valde dubito, an hac distinctione satisfecerit RENNEMANNO aliisque B. STRVVIVS. Conf. VNGEPAVR. *exerc. Iust.* 13. *qu.* 10.

§. XLI. Equidem alii pro defensione retorsionis afferunt, potuisse magistratum demandare partes suas in vindicandis iniuriis priuatis, vt hinc retorquens vindictam non tam *suo nomine* exerceat, quam potius *publico*, & sic ad *vindictam publicam* haec species referenda videatur. Sed reuera tantum videtur. Elegans certe praetextus, quo vltorem animum eiusque furorem ita emollire possumus, vt larua verae vindictae vix in oculos incurrat. Nam alia est ratio vindictae publicae, quae proprie poena est, & hanc magistratus *vi officii* imponit, absque animo nocen-

nocendi, absque cupiditate vlciscendi, quod quidem regulariter fieri debet, licet non semper fiat. At quis talem animum & mentem in priuato, qui sibi honorem a temerario iniuriante ablatum existimat, & sic fremit iracundia & dolore nimio fere trepidat, concipere potest? Num putandum est, leges magistratus vices demandare voluisse furioso, qualis plerumque iracundus, & qui iacturam se honoris fecisse vane arbitratur? Num praesumendae sunt leges aliquem voluisse constituere iudicem in propria caussa, vbi inprimis affectibus indulget, nec iustum & aequum obseruare potest? Spectra haec sunt & laruae, quibus deterrentur, infirmae mentis qui sunt.

§. XLII. Reuera ergo, vt dicam, quod sentiam, retorsio vnice vindictam intendit, non defensionem, quae nullo modo hic concipi potest. Quamuis itaque vulgo protestentur aliqui, vt ait RENNEM. *de iur. Retort. p. 2. th. 6. lit. a.* quod hanc retorsionem cum vindictae studio coniunctam nolint, protestatio tamen illa facto contraria est, quod nulla retorsio, prout illa vulgo recepta, sine vindicta neque fingi neque pingi possit. Illustrationis gratia adferam formulam retorsionis, in actis ante aliquot annos obuiam, qua vsus est minister quidam scholae, quae satis ostendit, illam vnice vindictae priuatae studio fieri. Formula ita ipsa erat concepta:

Wohl-Ehrwürdiger und Wohlgelahrter, wie auch Wohl-Ehrenvester, und Wohl-Ehrsame und Vorachtbare.

Insonders HochgeEhrte Herren und werthe Freunde.

Dieselben wollen nicht übel nehmen, daß ich sie hiemit incommodire *und vorstelle, ob es wohl ein* commune tritum, *wenn ein Schelm einen ehrlichen Mann schelte, oder eine Hure denselben lobe* & vice versa, *so sey es gleich so viel, als ob ein böser Ketten-Hund hinter einen ehrlichen Menschen her belle; so ist doch solches allemahl nicht*

nicht tauglich oder zulänglich, cum fama & vita pari passu ambulent, & melius sit alicui oculum quam famam bonam perdere. *Da ich nun glaubwürdig berichtet bin, daß der dortige Küster Iohann Christian Schröder vor wenig Wochen nicht nur öffentlich mich für einen Lügener, Betrieger und Schelmen ausgescholten, daß er an ihren Ort auch gegen zwey geschworne Kirch-Vorsteher gestanden, sondern auch im Kruge daselbst gegen drey Personen aus Oschersleben eben oberwehnten* Iniurien *gebraucht, und darzu sich gerühmet, wenn ich dort an ihren Ort käme, wolte er mich Handfeste machen lassen, und was dergleichen Läster-Worte mehr gewesen sind, die dieser ertz* Calumniant*e ausgespien, und aus seinen unflätigen Hertzen* euomiret: *So bin ich dieselben auf mich sitzen zu lassen nicht schuldig und gehalten. Wann dann wieder solche Verläumder und falsche Läster-Zungen das* ius retorsionis *in Rechten gegründet, und denen* Iniuriat*en heilsamlich verordnet, und eingeführet; Solchem nach will ich mich auch dessen gegen diesen bösen und ruchlosen Menschen bedienen und gebrauchen, und ihn hiemit so lange für einen Lügener, Betrieger und Schelmen halten, der so lange von seinem Ambte auszuschliessen, und Kirchen und Schulen zu dienen nicht tüchtig sey, biß er mich dessen zu Rechte überführe, wie ich denn diesem Schröder, diese und alle andere* Iniurien, *wie er sie aus seinem Läster-Maul heraus gebölcket, in seinen garstigen Busen und Rachen hinwiederumb zurücke und zu verschlucken schiebe. Also ersuche meine Hochg. Hn.* Pastorem, respectiue *Herrn Richter und dortige Geschworne, zu Liebe der Gerechtigkeit und Steur solcher Läster-Zungen, für mich die grosse Gutheit zu haben, den* Calumniant*en in Gegenwart einiger Geschwornen und etlichen aus der Gemeine zu sich fordern, und*

ihm diese in Rechten gegründete Retorsions - *Schrifft von einem Geschwornen vorlesen und anhören zu lassen. Solte er etwan hierauf wieder schelten wollen, so nehme solches nicht an von ihm, denn die* retorsio *in* retorsionem *hat nicht statt, weil dieser* Iniuriant*e so lange* infam *bleibet, biß er mich der unverantwortlichen* iniurien *überführet. Ich versehe mich geneigter Willfahrung, die ich nach Möglichkeit zu erwiedern erbötig, und verbarre* &c.

§. XLIII. Si iam illa, quae hactenus fusius declaravimus, conferimus, apparet, in omnibus remediis ad vindicandas iniurias comparatis concurrere vindictae studium, imo omnes tendere ad vindictam, quibuscunque demum palliantur praetextibus. Nec excipio criminalem, seu vbi criminaliter agitur: licet enim ibi poena non applicetur actori, sed fisco; reuera tamen per hoc ipsum vindico iniurias, nec id principaliter vt plurimum intendo, vt ipse tanquam delinquens puniatur. Nam hic vel sola denunciatio sufficeret, de qua postea pluribus.

§. XLIV. Hisce praelibatis iam status controuersiae erit hic: an actiones iniuriarum hactenus recensitae conformes sint verae & solidae iustitiae, vt salua pietate & regulis Christianismi a quouis Christiano, qua tali, institui possint, vt conscientia tranquilla maneat, adeoque hic nulla differentia supersit a caeteris actionibus, quae salua conscientia institui possunt? Et hoc quidem intrepide nego cum summis illis ICtis §. 31. *seqq.* allegatis. Imo puto actiones iniuriarum, indoli Christianismi, legibus diuinis, regulis Philosophiae, praeceptis prudentiae, rectae rationi, ipsis Philosophorum Ethnicorum sententiis, praxi primitiuae Ecclesiae & denique toti sacrae Scripturae aduersari, omniaque argumenta, quae pro illis excusandis adduci solent, esse petita ex pseudo - sapientia & funesta persuasione vulgi, id quod in sequentibus capitibus distincte demonstrandum erit.

CAPVT IV.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM INDOLI CHRISTIANISMI ADVERSANTIBVS.

Conspectvs.

Transitus ad probationem iniustitiae. §. I. Indoles Christianismi in amore ponitur. §. II. Qualitates amoris variae. §. III. seq. Maxime in diligendis hostibus. §. V. Repugnant illis proprietatibus actiones iniuriarum. §. VI. Reiicitur vulgatum illud: der Person Freund, der Sache Feind. §. VII. Distinctio inter vindictam materialem & formalem, reiicitur. §. VIII. seq. Non posse separari rancorem animi ab hac actione sicut in caeteris processibus. §. XI. seq. Christi doctrinae repugnat haec distinctio. §. XIII. Obstat, Christum voluisse, vt delicta punirentur. §. XIV. Impie facit, qui in actione iniuriarum petit poenam piae caussae applicari. §. XV. Nihilominus vindicta superest, vbi agitur criminaliter. §. XVI. Obiicitur: absque his actionibus magistratus non vindicat iniurias. §. XVII. seq. An denunciatio etiam ad vindictam tendat? §. XIX. Respondetur ad argumentum, delicta ita manere impunita. §. XX. Obiectio, quod de delicto priuato non possit inquirere magistratus. §. XXI. seq. Ordinatio Saxonica inquisitiones in iniuriis prohibet. §. XXIII. Contrarium de aliis prouinciis extra Saxoniam asseritur. §. XXIV. Limitatio ordinationis Saxonicae. §. XXV. BRVNNEMANNI *sententia de inquisitione in quaeuis delicta. §. XXVI. Probatur, magistratum teneri ex officio inquirere in delicta. §. XXVII. Obiectio: quod Christia-*

stianismus non tollat ius quaesitum &c. §. *XXVIII. seqq. Actiones iniuriarum fini Reip. repugnant quodammodo.* §. *XXXI. Argumentum a publica receptione & approbatione est nullum.* §. *XXXII. Respondetur ad illud dubium, quod iudicia sint ordinatio Dei.* §. *XXXIII. Distinctio inter publicam approbationem, & praeceptum.* §. *XXXIV. seqq. Pruritus vindicandi iniurias extorsit actiones iniuriarum, quod probatur ex historia harum actionum.* §. *XXXVII. Respondetur ad obiectionem, ius ciuile Romanum hac in parte non debuisse recipi.* §. *XXXVIII. Obiectio, quod ita omnes actiones poenales esse debeant iniustae, resoluitur.* §. *XXXIX. seqq. Argumentum a licentia bellandi resoluitur.* §. *XLIII. seqq.* GROTII *argumenta de belli licentia pleraque hic non obstant.* §. *XLVI. Argumentum aliud* GROTII *reiicitur.* §. *XLVII. seq. Reiicitur* GROTII *interpretatio de alapa.* §. *XLIX. Christum non loqui hic comparatiue, ostenditur.* §. *L. Ostenditur eo ipso non negari iura Maiestatica.* §. *LI.*

§. I.

Vt itaque id ipsum, quod *capite antec.* §. *vlt.* dictum, ex legitimis demonstrem fundamentis, singula membra hactenus recensita sigillatim enucleabo, simulque communia illa praeiudicia, capite I. enarrata & notata, remouebo, quatenus obstare visa fuerint.

§. II. Repugnat ergo 1.) *INDOLI CHRISTIANISMI.* Indolem Christianismi tota Scriptura sacra collocat in *vinculo amoris*, fundati in amore ipsius Dei, qui ipse amor est, 1. *Ioh. IV:* 7. adeo vt, qui in hoc vinculo non subsistit, sed illud perrumpit, non dicatur manere in Deo,

Deo, *verſ.* 16. Qui enim fratrem ſuum odit, nec Deum amat, *verſ.* 20. & 21. Hinc Chriſti praeceptum, amor. *Ioh. XIII.* 34. *XV.* 12. & veri Chriſtiani ſunt a Deo διδακτοὶ εἰς τὸ ἀγαπᾶν ἀλλήλους. 1. *Theſſ. IV.* 9. Sicuti vero amor *opus voluntatis & cordis* eſt, ſequitur, vt vera vnio Chriſtianorum non in conceptuum, ſed voluntatum convenientia & vnione quaerenda ſit.

§. III. Qualitates & attributa huius amoris paſſim quoque inculcantur. Summatim & neruoſe Gentium Doctor 1. *ad Timoth. I.* 5. hiſce ea includit membris, vt amor debeat eſſe ἐκ καθαρᾶς καρδίας, (*ex puro corde*, quod impura vindicta, impuro odio & impuro amore huius mundi 1. *Ioh. II.* 15. non ſcatet) καὶ συνειδήσεως ἀγαθῆς, (*ex bona conſcientia*, non ſimulata, aut tali, qualem etiam peccatores ſe habere putant, & ſui ipſorum impoſtores ſunt) καὶ πίστεως ἀνυποκρίτου, (*ex fide ſincera*, infucataque, quatenus ſcilicet opus cordis eſt, non quatenus cerebrina.) Amorem erga Deum ipſe Saluator delineat ſecundum veſtigia veteris teſtamenti, *Matth. XXII.* 37. Conf. inprimis B. ARNDIVS *de Vero Chriſtianiſmo lib. I. cap* 24. 25. 26.

§. IV. Sed ſigillatim qualitates ſpecialius paulo conſideremus, praeeunte eodem Paulo 1. *ad Cor. XIII.* 4. *ſeq.* 1.) Praedicatur de amore μακροθυμία & manſuetudo, quae nos reddit idoneos, vt aequo animo alterius defectus & iniurias ferre poſſimus. 2.) οὐ ζηλοῖ, *Sie eyfert nicht.* Hinc vltionem omnem a ſe alienam putat. 3.) Non agit perperam, falſos praetextus quaerendo, vt modo libidini ſuae ſatisfaciat, ſed vnice amori Dei innititur. 4.) οὐ φυσιοῦται, non inflat. Humilitatem ſequitur, φιλαυτίαν deſerit, nihil ſibi attribuit. Inde nec cauſſam ſe vlciſcendi vel vindictam quaerendi in ſe habet, cum vindicta ob honoris contemtum partus ambitionis funeſtus ſit. 5.) Inde iam porro ſequitur alia affectio, quod non ſit ambi-

ambitiosa, οὐκ ἀσχημονεῖ, *Sie stellet sich nicht ungeberdig, wie die zornigen störrigen ungedultigen Köpffe thun*, vt addit B. Lutherus in Glossa. Hisce ergo hominibus vnice propria est vindicta. 6.) Non respicit proprium commodum. In eo amor falsus & irrationalis agnoscitur, quando amorem aliis exhibemus propter proprium commodum. Talis est amor hominis naturalis, seu qui adhuc tribus illis furiis, ambitione, auaritia & voluptate, ducitur captiuus. Sic ambitiosus vel auarus, vbi iniuria afficitur, ex qua vel in honore vel in bonis suis damnum metuit, amorem deserit, imo odium grauissimum gerere incipit, vnde tandem studium vindictae oritur. 7.) οὐ παροξύνεται, non irritatur, nec in paroxysmum, vt ita loquar, incidit. Hinc iniuriis non commouetur, sed omnia aequo animo fert. 8) Non cogitat malum, nec dicit cum vulgo: *Ich will es ihm zwar vergeben, doch nicht vergessen.* 9.) Non gaudet ἐπὶ τῇ ἀδικίᾳ, sed misericordia potius intima tangitur, si videt, hominem ira aestuantem, vindictam quaerentem. Vnde nec consilia pro vindicandis iniuriis suppeditat, nec auxilio vindicanti est. 10.) Congaudet veritati, non theoreticae, sed practicae. Nouit non sufficere, scire plures veritates, sed demum facere veritates. 11.) πάντα στέγει, πάντα ὑπομένει, omnia suffert, omnia sustinet. Hinc patientia inprimis sese exserit in amore, qui in eo maxime cognoscitur, quod offensiones aequo animo ferat, reconciliationem quaerat, remittat iniurias, nec praetextu iuris vindictam spiret. Sed de hac virtute speciatim postea. 12.) Denique omnia credit, omnia sperat, h. e. credit illa, quae in meliorem trahi partem possunt, hinc & sperat meliora. Conf. B. ARNDIVS *de Vero Christianismo lib.* 1. *c.* 30. Conspirat Paulo TERTVLLIANVS, & in eius doctrina Christianismi veram indolem sitam esse docet *tr. de patient. c.* 12. *Nam dile-*

 ctio,

ctio, ait, *summum fidei sacramentum, Christiani nominis thesaurus, quam apostolus totis viribus sancti Spiritus commendat, cuius nisi patientiae disciplinis eruditus?* post haec verba adducta Pauli recitat, & succincte illustrat.

§. V. Consistit ergo, vt contraham hactenus dicta, Christianismus in *ferendo, patiendo, remittendo, misericordia, humilitate & puro corde.* Et hic amor infucatus non tantum debetur ei, qui nos mutuo amore prosequitur, sed etiam hostibus. Christus inquit *Matth. V.* 44. *Diligite inimicos vestros, benedicite maledicentibus; benefacite odio prosequentibus vos, orate pro illis, qui vos offendunt & persequuntur.* Hic ascendit amor, & rationis dictamen fere transcendit. Diligere eum, qui me non offendit, virtus laudanda: sed in eo virtus Christianorum elucet, quod hostes, inimicos, offensores diligere, imo iis benefacere debeamus.

§. VI. Qui iam sincere secum agere cupit, nec sui ipsius impostor fieri, examinet quaeso remedia illa iniuriarum, & cum hactenus dictis conferat, & deprehendet, omnino illa *indoli Christianismi* repugnare. Vindicans certe iniurias magis suam satisfactionem, quam alterius coercitionem quaerit, imo si alterius coercitionem quaerit, magis tamen hoc facit, vt cupiditatem vindicandi expleat, alterique dolorem inferat, non eum emendat. Certe in hisce remediis prosequendis nulla mansuetudo, nulla ἀοργησία, quin potius contrarium deprehenditur; dicit enim, *er habe die Iniurie zu beschwerten Gemüthe gezogen,* non se dissimulasse eam, i. e. *er habe es ihm nicht vergeben können, er wolte lieber so viel aus seinem* patrimonio *verliehren, als diesen Schimpf auf sich sitzen lassen.* Hinc exulat omnis humilitas, patientia, quin inflatum ambitiosum se ostendit, cogitat malum, παροξύνεται, & pertinaci mente satisfactionem, vel vt stylo vulgari, quam-

quamuis hypocritis proprio, vtar, ius suum persequitur.

§. VII. Vbi vero est benedictio? vbi beneficiorum exhibitio & realis amoris praestatio inimicis debita? Imo dicunt, *der Person Freund, der Sachen Feind.* Vulgatum, sed ineptum dicterium! Permittas, amice, vt explicationem huius prouerbii tibi sistam. Scilicet is quidem sanus & verus sensus admittendus esset, quo indicamus, *amandum esse inimicum, non vero amanda vitia eius:* ast hunc non fert communis interpretatio: illa enim facit abstractiones insulsissimas, abstrahens vindictam a vindicta, odium ab odio. Quid vero ineptius? Putat, se posse amore eum persequi, aduersus quem remediis iniuriarum vtitur. Et tamen *amor* & *vindicta* sunt opposita. Optime respondet ad hoc vulgatum B. HOPPIVS *ad* §. 12. *ff. de iniur. Nihil rei persequimur iniuriarum actione, sed nude vindictam petimus: atqui vero haec non nisi in personam poterit esse directa.* At vero instat dissentiens, ego non vindictam quaero, sed caussam iudici committo. Quid vero est illud, *die Sache dem Rechte übergeben?* Scilicet illa desiderare & appetere, quae ius ciuile simili in casu adiudicare solet. Quid autem adiudicat? Vindictam. Si enim hanc non appeteret, cur continuat processum? cur non remittit iniurias?

§. VIII. Sed noua distinctione paratus est aduersarius, inquiens: distingue ergo inter vindictam *formalem* & *materialem.* *Formalis* est amori aduersa, quia rancore & odio animi repleta est, & vnice exinde fluit & in eo acquiescit. Contra hanc pugnant praedicata supra amori attributa. Ast *materialis* vindicta nihil iniusti habet. Libera est ab omni rancore animi, odium deponit, nec alterius conuersationem, quatenus iuri suo non praeiudicat, respuit, sed tantum ius suum legibus quaesitum persequitur. Vt ecce! positiuum ius iniuriato dat ius & facul-

tatem persequendi iniurias, idque vel *agendo ad aestimationem* aut mihi applicandam aut fisco aut etiam piae caussae: vel *agendo ad palinodiam*, & haec vindicta est materialis, si rancore & odio destituitur.

§. IX. Recte: scilicet, si asinus volat, habet alas. Ergo etiam hic distingue inter asinum volantem materialiter & formaliter. Formaliter volat, si habet alas, materialiter vero, si alas separas ab eo. Quas nugas committis, amice? forsan ex vngue leonem? sed audio te prouocare ad auctoritatem quorundam Theologorum, quod hi in suis systematibus, casibus conscientiae, consiliis Theologicis, decisionibus, &c. semper eadem distinctione vtantur, & Christi dicta de amore, patientia & odio ita explicent. Sicuti autem cuilibet in sua arte credendum est: ita & Theologis in explicatione S. Scripturae, peritioribus quippe. Ego vero non credulus illis. Quid enim ad me glossae horum Theologorum? Sectariorum ista vox est, non verorum Christianorum. Noui scripturam dixisse: probate Spiritus; non: sequimini incaute tradita hominum. Et valde insulse allegatur communis ille canon, quod cuilibet in sua arte credendum. Scilicet id vnice, qui fidem carbonariam introducere cupiunt, agunt, vt talibus ineptis & papizantibus armis pugnent. S. Scripturas scrutemur non ex glossis Doctorum, sed illo modo, quem Deus praescripsit. Abusum huius Regulae absurdae luculenter demonstrauit Dn. THOMAS. *de fide iuridica c. 2. §. 55.* Deo vero sit gratia, quod haec propositio non sit vniuersalis, sed adhuc inueniantur Theologi pii, sinceri, & vnice vnicum illud necessarium intendentes, qui aperte hanc distinctionem iniustam reiiciunt.

§. X. Scilicet qui hanc distinctionem adhibent, fictione logica vtuntur, cuius haec natura est, vt nec primam partem propositionis hypotheticae nec secundam seorsim con-

conſideratam affirmet. THOMAS. *in Iurispr. div. lib.* 1. *c.* 4. *n.* 38. *lit. b. in not.* Idem enim eſt ac ſi dicerent: *Si ab iniuriarum actione vindictam ſeparare potes & rancorem animi, Chriſtianiſmo non eſt aduerſa.*

§. XI. Imo vero, inquiunt, nos aſſerimus poſſe rancorem animi ſeparari ab actione iniuriarum, ſicuti a caeteris proceſſibus, nec hypothetice tantum illud indulgemus: verum hoc oppido falſum eſt. Nec iuuat inſtantia ab aliis proceſſibus. Ibi enim non agitur de vindicandis iniuriis, ſed ibi rancor animi *ex accidenti* ſupervenit. Poſſum petere a Titio debitum meum, ſaluo de caetero amore ipſi debito, quamuis magna perſcrutatione cordis hic opus ſit. vid. BALDVIN. *in Caſ. conſcient. lib.* 2. *c.* 12. *caſ.* 4. Sed in actionibus iniuriarum vnice quaeritur *vindicta*, ceu in ſuperioribus demonſtratum eſt, non aliae res, vti in reliquis actionibus. Hinc cum iura quoque noſtra in eo conſentiant, remitti iniurias, per amoris concordiaeque praeſtationes mutuas, non ex neceſſitate & officii ratione profectas, ſed ex intimo affectu, quia norunt ibi ceſſare animum vindictae cupidum, hinc cauent maxime iniuriati, ne ſe eiusmodi familiaribus committant cum aduerſario conuerſationibus. Sed ibi liquido peccatur contra Chriſti praeceptum §. 5. expoſitum ex *Matth. V.* 44. Vbi enim illa benedictio? vbi beneficiorum hoſtibus exhibitio? vbi amor ex fide infucata? conf. STRYK. *de Iure Senſ. diſſ.* 9. *c.* 4. *n.* 24.

§. XII. Scilicet ſi fides in cerebro conſiſteret & nudis ſpeculationibus; ſi remiſſio offenſionum poſſet erui ex nudis cogitationibus & operatione intellectus, ſi rancor animi & odium ceſſaret, cogitando: *Ego hunc non amplius odio habeo: Ego depono rancorem, Ich will es ihm vergeben*, res ſalua foret. Ita ſcilicet philoſophia pro-

fana instruxit homines, vt intellectu credant, ament, & remittant, quicquid interim voluntas seu cor aestuet.

§. XIII. Christus, summa sapientia, amorem ex *puro corde*, *bona conscientia* & *infucata fide* requirit. Fidem amore viuidam, ipso actu sese exserentem iniungit, non amoris conceptum, sed ipsum in actum deductum; remissionem offensionum ipso actu sese exserentem, quin quod magis est, talem patientiam & humilitatem, quae non tantum omnem vindictam excludit, sed simul coniuncta est cum *insigni efficacia benefaciendi eis, qui nos iniuria affecerunt*. Neque vero eos audiendos esse censeo, qui asserere haud verentur, doctrinam hanc ad facta Christi *meritoria*, non *imitatoria* esse referendam. Qui enim ita censent, non interpretes, sed deprauatores scripturae S. sunt, deteriores quibusdam Ethnicis, qui idem inculcarunt, vt infra ostendam. Ceterum vanum esse praetextum de remisso rancore animi, agnouit Facultas inclyta iuridica in responso M. Sept. 1693. concepto, quod hic referre lubet:

Ob gleich aus denen Rechten bekandt, daß eine Frau wegen der ihrem Ehemann zugefügten Beschimpfung zu klagen nicht befugt,

per *l. 2. ff. de iniur.*

und hieraus folget, daß, in wessen Nahmen einer ad actionem iniuriarum *nicht zugelassen wird, in dessen Nahmen auch zu* retorquiren *nicht befugt sey, indem durch die in Deutschland eingeführte Gewohnheit die* retorsio *an stat ordentlicher* Iniurien-*Klage gebraucht wird, umb sich von dieser zu entheben, und dergestalt die* actio iniuriarum *allerdings* fundiret *zu seyn scheinet, zumahln da die* retorsio in continenti *nicht geschehen, wie doch von den* Dd. *erfordert wird,*

GAIL. *lib. 2. obs.* 101. *n.* 3.

hier-

hiernächst auch die erfolgte tacita remissio per amicabilem conuersationem *und des Klägers gegen andere gethane* contestation, *wie ihm leyd sey, dass er diesen Iniurien-Process angestellet, hieselbst unerheblich, weil solches alles nach bereits erhobenen Process geschehen, in welchem Fall die meisten* Dd. *darin einig*, quod tantum rancor animi, non vero ipsa actio iniuriarum remissa censeatur,

BERLICH. *P.* 5. *Concl.* 50. *n.* 21.
FARINAC. *qu.* 105. *n.* 352.

ingleichen das Leydwesen über die angestellte Iniurien-Klage gegen die Bekl. nicht, sondern gegen einen dritten, welchen die Sache nicht angehet, bezeuget worden. Dennoch aber und dieweil die wieder Bekl. Ehemann ausgestossenen Iniurien nicht dessen Person allein, sondern seine gantze Familie angehet, dahero die Beklagtin, als welche per nuptias *in ihres Ehemanns Familie getreten, sich solcher Iniurien billig annehmen können, indem, wann die dem Mann zugefügte Beschimpfung die Frau mitbetrift, dieser solchen Schimpf zu* vindiciren *nicht verboten ist*,

arg. L. 5. *C. qui accusar. non poss.*
HARPRECHT. *ad* §. 2. *Inst. de iniur. n.* 38.

auch dahero, ob gleich die gewöhnliche requisita retorsionis *allhier so eben nicht vorhanden, dennoch eine* Iniurie *gegen der anderen zu* consideriren, *und wegen solcher parität die* compensation *zuzulassen ist, als welche* in paribus delictis *statt findet*,

per *L. Viro.* 39. *ff. solut. matrim.*

darwieder dasienige, was von denen Dd. iuris Saxon. *behauptet wird*, quod iniuriae mutuae non compensandae, sed vterque de iniuria sua agere possit,

CARPZ. *Pr. Crim. qu.* 97. *n.* 42.

in diesem Fall nicht angezogen werden können, da die Beklagtin keine andere Worte, als welche Kl. vorher wieder

der ihren Mann ausgeredet, gebrauchet, daher vtrinque idem factum illicitum *vorhanden, welches* compensando quantum ad interesse ciuile *wohl gehoben werden kan.*

CARPZ. *d. qu.* 97. *n.* 44.

Und wenn auch gleich dieses nicht wäre, dennoch aus denen Umständen abzunehmen, daß die Beklagtin nicht gesuchet den Kl. zu beschimpfen, sondern nur die erlittene Beschimpfung von sich abzuweltzen, welches, ob es gleich einigen Umständen nach nicht gäntzlich zu entschuldigen, dennoch die intentionem iniuriandi *vermindert, und daher zu ihrer* exculpation *dienen muß,* cum ignoscendum sit illi, qui se voluit vlcisci prouocatus.

L. 14. §. 6. *ff. de bonor. libert.*

Hierbey auch billig zu attendiren, *daß Kl. selbst erkandte, wie er in Anstellung dieses Iniurien-Processes nicht wohl gehandelt und deßhalb sein Leydwesen bezeuget, auch nicht daran gelegen, daß solches gegen einen* tertium *geschehen, weil dergleichen* contestatio poenitentiae pro pacto remissorio vel liberatorio *zu achten, welches dergestalt* in iure fauorabel *ist, daß es auch* absente parte aduersa & non acceptante *bestehen kan.*

Dd. *in L. tale pactum.* 40. *ff. de pact. & L. arrianus.* 47. *ff. de obl. & act.*

Kläger auch nachhero gegen der Beklin. selbst durch freywillige Darreichung der Hand und freundliches Gespräch solche remissionem iniuriarum *sattsam bezeuget, und dasienige, was von einigen* Dd. *behauptet werden will, als solte nur der* rancor animi, *nicht aber* ipsa iniuria remittiret *seyn, hieher, da* aestimatorie ad interesse priuatum *geklaget ist, nicht zu ziehen, weil solche* actio ad meram vindictam *zielet.*

L. 15. §. 46. *ff. de iniur.*
L. 2. §. 4. *ff. d. collat. bonor.*

wie solches weitläufftig ausführet

Dn. STRYK. *Tr. de iur. Sens. Dissert.* 9. *c.* 4. *n.* 23.

Wo.

Wobey der Beklin. im Fall Kläger diese remissionem iniuriae *läugnen solte, frey stehet, des Klägers Gewissen zu rühren, ob er nicht durch obgedachte* contestation *und Bezeugung gegen die Beklin. sich seiner zugezogenen Beschimpfung und deßhalben erhobenen Klage zu begeben* intendiret, *welche Eydes*-delation *nach gemeinen Rechten* in quacunque parte iudicii *statt findet, zu geschweigen, daß* in dubio pro remissione iniuriarum, *worzu einen ieden die christliche Schuldigkeit verbindet*, per tradita

BACHOV. *Comment. ad §. fin. Inst. de iniur.*

zu praesumiren *sey*, odiosa enim haec actio est, & iudex in illa restringenda procliuis esse debet, nec pati, vt quis ad vindictam relabatur.

MEV. *Part.* 5. *Decis.* 171. *n.* 5.

Letzlich in Rechten nirgends gegründet, quod actione iniuriarum semel in iudicium deducta, illa per poenitentiam tolli nequeat, *indem* generaliter *verordnet*, quod actio haec dissimulatione & poenitentia tollatur.

L. Non solum. 11. *§.* 1. *ff. de iniur.*

So erscheinet daraus allenthalben so viel, daß, wenn Bekl. zum Uberfluß ihre bereits gethane Ehren-Erklärung wiederholet, sie nunmehr gäntzlich zu absoluiren, *oder zum wenigsten Kläger nach geschehener Eydes*-delation *sein Gewissen* super remissa iniuria *zu reinigen schuldig sey. V. R. W.*

§. XIV. Christus tamen vult, regeris, vt peccata & delicta puniantur. Sed quid hoc? vtrum vindictam & poenam pro synonymis habes? Commisit Deus gladium magistratui, non tibi, cui potius commendatum esse debet illud MEVII *P.* 1. *dec.* 222. *n.* 5. *&* 6. *contemnere iniuriam, viri magnanimi, & non vindicare aequanimi, pii & Christiani est.* Euge, inquis, hoc ipsum est, quod

 volo.

volo. Nam ſic demum aeſtimatoria illa actio iniuriarum, qua ciuiliter agitur, vel etiam illa, quae ad palinodiam tendit, Chriſtianiſmo repugnat, minime gentium autem illa, qua ago *criminaliter* ad poenam fiſco vel piae cauſſae applicandam. Sic enim non meum quaero, ſed quod debetur Reipubl.

§. XV. Te ipſum decipis, qui talia tibi perſuadere conaris. Pertinet hoc merito ad impietatem cauſſarum piarum, quod putes, te pie facere, ſi petas, vt poena piae cauſſae applicetur. Nam tibi oppono regulam illam vulgatam, non ſunt facienda mala, vt inde eueniant bona. Praetextum quaeris, quando putas, te bona intentione & bonum in finem hoc facere, cum finis det menſuram mediis. Nunquam *finis* eſt vere bonus, vbi *media mala* ſunt. Falſum quoque eſt, quod quis poſſit corium furari & calceos bona intentione inde dare pauperibus. Vera cauſſa huius non eſt, velle benefacere pauperibus, ſed praetextus. vid. *Obſeruat. ſelect. ad rem liter. ſpect. t.* 2. *Obſ.* 13. §. 35.

§. XVI. Deinde quaero, quid intereſt, num poenam ſeu aeſtimationem iniuriae ſecteris, an petas, vt fiſcus illam ſibi applicet vel iniuriam poenis corporalibus coerceat? Tu interim tuam iniuriam vindicas. Oſtendis ſaltim, te ambitioſum eſſe, nec hohorem tuum tibi eſſe venalem. Turpe ducis inſtinctu *ambitionis* tuae, lucrum ex iniuria perpeſſa quaerere: aſt hoc ipſo te non purgas a vindicta. Deſcendas modo in propriam conſcientiam ipſamque excutias, & deprehendes, te magis poenam quaerere propterea, vt tibi ſatisfacias, non vt delictum puniatur. Cur enim magiſtratui non committis vindictam ſola denunciatione facta? Praxis quotidiana ſane oſtendit, criminali perſecutione accuſatores vt plurimum magis vindictam ſuam perſequi, quam actione *ciuiliter* intentata.

Ne-

Neque enim ſubſiſtunt in poena pecuniaria a reo poſtulanda, ſed atrocius cum eo agunt, ob leuiores iniurias petunt aduerſarium poena relegationis vel fuſtigationis affici, vt tali criminali perſecutione ei dolorem concilient, & publice proſtituant.

§. XVII. Aſt, inſtas, ni ego perſequor iniuriam, magiſtratus officium ſuum debite non facit, & ſic impunitum manet delictum. Et deinde, ſi ita rigide omnia trutinare volumus, ipſa denunciatio tendere poteſt ad vindictam. Et ſic quoque illa eſſet intermittenda.

§. XVIII. Iam demum prodis myſterium iniquitatis cordis tui. Quid ad te, ſi magiſtratus officium ſuum non debite faciat? Nonne eo ipſo indicas, e re tua eſſe, vt is, qui te iniuria affecit, ſeuere puniatur? Aſt quid hoc aliud eſt, quam vindictam quaerere? Si magiſtratus non punit delicta, ipſe peccat, & tibi interim hic praetextus non praebet excuſationem, & facultatem, iniuriam proceſſu ordinario vindicandi.

§. XIX. Deinde non nego, poſſe *denunciationem* quoque tendere ad vindictam, praeſertim cum tua cauſſa hic agatur. Sed illud inde ſaltim ſequitur, cautione hic omnino opus eſſe ei, qui denunciatione vti vult, vt ſcilicet ſincere conſcientiam ſuam excutiat & videat, annon ſtudio ſe vlciſcendi hoc faciat? Id quod vbi deprehendit, abſtineat omnino ab illa infauſta denunciatione, ſi regulis Chriſti ſatisfacere velit, & conſcientiam ſuam non ſauciare.

§. XX. Nec obſtat, quod ita delicta manere deberent impunita: nam iniuria aut eſt notoria & publice perpeſſa, aut non eſt talis. Priori caſu vel ſola fama ſufficiet ad excitandum officium boni magiſtratus, vt inquirat & delictum hoc puniat, id quod ſi intermittit, ipſi hoc imputatur, non tibi. Poſteriori caſu recte ſeſe ha-

 bet

bet regula vulgata: de occultis non iudicat Ecclesia nec magistratus, & sic soli Deo committenda vindicta.

§. XXI. Nouus vero te hic torquet scrupulus, dum inquis: At iniuria est delictum priuatum, non publicum, in delictis priuatis interesse priuatum versatur, non publicum. Ergo frustra a magistratu expectamus, vt is *ex officio* inquirat. Nam hoc demum ei incumbit, vbi ad publicum interesse de crimine publico quaestio versatur, hic enim in locum accusationis successit inquisitio. CARPZ. *Crim. P.* 3. *qu.* 103. *n.* 20.

§. XXII. Sic ergo rursus fateris ingenue, in iniuria versari priuatum interesse? scil. vindictam. Ergo ob solam illam confessionem propriam abstinere debebas ab vlteriori haesitatione. Concedo vt plurimum esse *priuatum* delictum; sed hic iam rursus vrgeo: quid ergo praetendis frustra, te non tuum quaerere, sed Reipublicae?

§. XXIII. Deinde quaestio superest, annon etiam in delictis priuatis hodie magistratui sit commissa inquisitio? De rapina, de furto res manifesta est. Sed, inquis, illa delicta hodie non amplius sunt priuata, vti quidem iniuria. Inde *in Ordin. Polit. Saxon. tit. von Iustitien-Sachen n.* 5. diserte dicitur: *Dagegen wenn ein* priuatus *wieder den andern* in caussa iniuriarum, *oder wegen anderer geringen Beschuldigungen, so sonderlich noch auf mehrerer Bescheinigung beruhen, zu* inquiriren *gebeten, solches, es wäre denn einer* contemplatione & intuitu officii iniuriiret, *abgeschlagen, und zu ordentl. Ausführung gewiesen werden.*

§. XXIV. Sed hoc quidem in Saxonia iuris est. Interim merito optandum, vt hac in parte maior potestas iudici inquirendi daretur. Ast non idem in aliis terris iuris esse comprobat vel ipsa lex prouincialis Augustissimi Regis Borussorum gloriosae memoriae, magistratui in Ducatu

catu Magdeburgico iniungentis, vt ad nudam denunciationem ex officio caussas iniuriarum tractare debeat, quod etiam repetiit Potentissimus Rex Borussiae *FRIDERICVS WILHELMVS in dem erklärten und erneuerten* mandat, *wieder die Selbst-Rache*, Iniurien, *Friedens-stöhrungen und* Duelle, vbi art. XI. denunciatio praescripta est, solennesque actiones iniuriarum abolitae, de quo in fine pluribus. Ipse B. BRVNNEM. *in der Anleitung zur vorsichtigen Anstellung des Inquisitions-Processes, c.* 2. §. 5. dicit: *So ist es auch billig, daß* inquirirет *werde über dieienigen Iniurien, welche Eltern, Obrigkeiten, Predigern,* Praeceptoren *zugefüget werden. Item wegen öffentlich angeschlagenen Pasquillen und* famos Libell*en*, vbi B. STRYK. in publicis ad hunc textum praelectionibus haec addidit, calamoque dictauit: *Vtile hoc foret, vt omnes iniurias vindicaret magistratus & processus iniuriarum tollerentur.*

§. XXV. Quin quod ipse CARPZOVIVS hanc iuris Saxonici dispositionem ita limitet: *Quodsi*, inquit, *delictum perpetratum notorium atque persona delinquentis certa & de delicto confessa aut conuicta fuerit, etiamsi illud sit leuiusculum, vlteriori tamen processu opus non est, sed iudex siue magistratus absque longioribus ambagibus & circuitionibus reum punire potest. Id quod tota die practicari videmus. Et sic saluari potest Practica Quaestorum & Praefectorum, qui in ditionibus Electoralibus Saxoniae de criminibus leuiusculis a rusticis perpetratis ex officio ad denunciationem partis offensae, auf beschehene Rügen, inquirere eaque punire solent.*

§. XXVI. Tandem si extra terras Saxoniae quaestionem de inquisitione formamus, nescio, annon magistratus *ex officio* ad illam teneatur. Certe ipse B. BRVNNEM. *cit. l.* sat late hic extendit magistratus officium, vt in

in illa etiam inquirere debeat, quae hactenus impunita relicta sunt, multo magis ergo in iniurias, quae quidem alias frequentissime a priuatis vindicari solent; non quod semper solenni inquisitionis processu opus sit, sed sufficiat summaria quaedam cognitio, vid. BRVNNEM. *loc. cit.* §. 7.

§. XXVII. Nec obstat, quod tamen adhuc hodie sit priuatum delictum: Nam haec ratio de iure ciuili ne quidem impediuit, quo minus extra ordinem de illo a magistratu statui potuerit, & poena secundum circumstantias infligi, ceu diserte traditur in *l. vlt. ff. de iniur. l. f. de priuat. delict.* Idem de furto, quod & tunc temporis priuatum delictum erat, praedicat VLP. *in l. f. ff. de furt.* Nam generaliter olim permissum erat, in priuatis delictis etiam *extra ordinem* procedere, quo casu sicuti in publicis accusationibus in crimen subscribere debebant *l. f. ff. de priv. delict.* Cum itaque etiam olim haec priuata delicta per viam cuiusdam accusationis vindicari potuerint, non video, quare hodie magistratus non teneatur *ex officio* inquirere in iniurias, cum *inquisitio* in locum *accusationis* successerit.

§. XXVIII. Sed ne sic quidem ab omni contradictione me liberatum agnosco. Instat enim nouo argumento contradictor dicens: Christianismus non tollit politias, sunt enim iudicia ordinatio diuina, ergo nec iura ciuilia in Republ. recepta tollit, sed liberum eis vsum & cursum relinquit. Iam remedia iniurias vindicantia in Republ. sunt recepta & approbata, imo ad securitatem Reipubl. faciunt.

§. XXIX. Certe haec obiectio & frequens est, & multos obcoecare solet. Sed indicium praebet, plurimos vim & efficaciam Christianismi non intelligere. Verum vtique est, Christianam religionem non tollere politiam, quam potius firmat, dum ciues habiles reddit ad reprimen-

mendas illas tres furias, voluptatem, ambitionem & auaritiam, vnde omnis origo mali. Quod ipſum eleganter fuſius deducit B. Dn. SECKENDORF *in Chriſtenſtaat*, vbique oſtendens, verum eſſe illud notabile piiſſimi Dn. BRVNNEMANNI Symbolum: *Pietas optima ſtatus Ratio;* quo etiam tendit Dn. BVDDEVS in diſput. *de Concordia Religionis ſtatusque Ciuil. cap.* 1. & 2. Sed applicatio hic infrunita eſt. Num enim propterea Reſp. deſinunt eſſe Reſpublicae, ſi dicimus iniuriarum actiones ſalua conſcientia exerceri non poſſe? Hoc nihil ad Rempubl. Illa enim conſiſtit in nexu illo parentium & imperantium, & hunc non tollit Chriſtianiſmus. Optime SENECA *libr. in ſapient. non cad. iniur. in f. ait: eſſe aliquem inuictum, eſſe aliquem, in quem nihil fortuna poſſit, e republ. humani generis eſt.*

§. XXX. Deinde Chriſtianiſmus & politia tum demum ſubſiſtere & ſimul in vna harmonia, vt neuter alteri obſit, conſtare poſſunt, quatenus in vſu vero & genuino ſubſiſtunt, *wenn ſie in ihrem rechten Gebrauch ſtehen*, vt ait Dn. THOMAS. *in Fürſten-Recht in Theol. Streitſachen in praefat.* §. 1. Aſt hactenus dictum, Chriſtianiſmo e diametro aduerſari actiones iniuriarum, & ſic ſine dubio praebebit indicium, intime Chriſtianos eſſe depravatos & corruptos, imo nominetenus tantum tales, quod putent, externam illam fori licentiam excuſationem praebere in foris conſcientiae.

§. XXXI. Illud vero oppido falſum eſt, quod haec remedia ſecuritatem Reipubl. fulciant. Imo exacerbant animos ciuium, & diuturnitate ſua eos adeo fatigant, vt ſimul diſpendium fortunarum ſuarum patiantur. Eleganter OLDENDORP. *act. for. cl.* 7. *act.* 10. *n.* 7. ait: *Nunquam feliciter tranquillitas conſtare poteſt, dum iudicia ſcatent iniuriarum litibus.* Patientia melius ſecuritati

Rei-

Reipubl. profpicit, quam promifcuae admiffiones harum actionum, vnde & in fine videbimus, iudicis officium omnino in reftringendis hifce funeftis proceffibus occupatum effe.

§. XXXII. Illud denique argumentum, quod *a publica approbatione & receptione* deducere folent, non adeo concludit. Non enim fequitur: quodcunque publicé receptum & approbatum eft, id etiam iuftum eft nec Chriftianifmo aduerfum. Do enim inftantiam: Tres illae Religiones in publicis legibus receptae & tamen quaelibet alteri imputat nefarias haerefes. Apud Gallos & Hifpanos publice recepta & approbata eft inquifitio Hifpanica, an propterea iufta? apud nos recepta retorfio iniuriarum, an propterea iufta? apud Germanos veteres receptae & approbatae erant diffidationes, probationes per duella, per αἱματόδειξιν &c. an propterea iuftae? Et quam plura funt, quae hodie pro *iuftis* declarantur, poftea tamen, meliori informatione accedente, cohibentur & puniuntur.

§. XXXIII. Idem refpondeo ad illud dubium, quando regerunt: atqui tamen *iudicia funt ordinatio Dei*. Quid vero inde? Sunt etiam faepius latronum receptacula, per abufum fcilicet. Video te horrefcere ad haec verba; verum non funt mea, fed fummi ICti OLDEKOP. *in dedicat. ad Obferv. Crim. Pract.* adducta in difp. B. Dn. STRYKII *de periculo petentis* c. 3. §. 2. vbi cum Paride de Puteo fatetur, quod maiora committantur crimina & latrocinia in curiis iudicum, quam in fyluis latronum. Addit fe credere firmiter, longe plures innocentes quam fontes damnari & fuppliciis affici. Quam egregia ergo conclufio! Quicquid eft ordinatio diuina, ibi etiam omnia fecundum ordinationem diuinam funt directa, quae in iudiciis fiunt. Debebant vtique dirigi, fed non funt directa.

§. XXXIV.

§. XXXIV. Denique longe diuersa sunt, an legislator ciuilis aliquid externe permittat, imo ex necessitate, ob metum maioris mali approbet: an vero commendet, publice iniungat, omnibus modis suadeat. Plura conscientiae & pudori subditorum relinquit legislator, nec omnia, quae externe permissa sunt, honesta sunt. *l.* 42. *pr. ff. de Ritu nupt.* Nouit, se leges dare non iustis, sed iniustis: illis enim secundum Paulum lex non est posita; iniustis autem saepius quid indulgeri debet, quo sc. non turbetur pax externa, & partes proprio ausu vindicent iniurias, si tollerentur vindictae publicae. Non ergo adeo leges publicas inculpamus, sed hominum malitiam, qui tales leges legislatori extorserunt.

§. XXXV. Illustrari haec possunt ex iis, quae THOMAS. *in disp. de Felicit. subdit. Elect. Brandenb.* §. 13. eleganter disserit inquiens: *Cum plerique inter hodiernos Christianos affectibus suis abripiantur & vindicta bonum sit vita iucundius ipsa, necesse est, vt princeps, dum defectus hos emendare studet, quantum salua iustitia fieri potest, palato subditorum suorum ciuiliter aegrotantium se paulisper accommodet, & vt eo melius obseruantiam legum suarum obtineat, de satisfactione propter iniurias acceptas laesis prospiciat.* Hactenus THOMASIVS.

§. XXXVI. Nec possum alium in sensum accipere, quae Christus Pharisaeis regerit *Matth. XIX.* 8. vbi controuersia erat de iustitia diuortiorum, quatenus essent licita. Christus vero dum iniustitiam horum demonstrabat, eandem obiectionem sustinere debebat. Clamabant enim Pharisaei: Cur vero Moses literas diuortii dare iussit? Ita apud nos iuris est, habemus legem a Mose, habemus publicam approbationem: ita quotidie iuxta legem Mosis pronunciatur, iudicia autem sunt ordinatio Dei, eiusmodi ergo tu diuortia iniustitiae accusare potes? Sed Chri-

 stus

ſtus omnia talia inania argumenta conculcabat vno ictu, dicendo, Moſen diuortia conceſſiſſe propter eorum σκληροκαρδίαν, ab initio vero aliter fuiſſe &c.

§. XXXVII. Et certe malitiam inſignem hominum, ingraueſcentem nocendi & iniuriandi pruritum, tales leges legislatori extorſiſſe, docet ipſa hiſtoria iuris Romani, quam quoad actionis aeſtimatoriae introductionem optime depinxit Fauorinus Philoſophus apud GELL. *Noct. Att. lib.* 20. *c.* 1. hiſce verbis: *Quod vero dixi videri quaedam eſſe impendio molliora*, (ſcil. conſtituta in LL. XII. tabb. nam de his ibi diſputatio erat) *nonne tibi quoque videtur nimis eſſe dilutum, quod ita de iniuria puniendu ſcriptum eſt?* SI INIVRIAM FAXIT ALTERI VIGINTI QVINQVE AERIS POENAE SVNTO. *Quis enim erit tam inops, quem ab iniuriae faciendae lubidine viginti quinque aſſes deterreant? itaque cum eam legem & Labeo quoque veſter in libris, quos ad XII. Tabb. conſcripſit, non probaret, quidam, inquit, Lucius Veratius fuit, egregie homo improbus atque immani vecordia. Is pro delectamento habebat, os hominis liberi manus ſuae palma verberare. Eum ſeruus ſequebatur, crumenam plenam aſſium portitans, & quemcunque depalmauerat, numerari ſtatim ſecundum XII. Tabb. viginti & quinque aſſes iubebat.* Pergit vero & docet, quomodo inde arripuerint Praetores occaſionem, aeſtimatoriam actionem introducendi. *Propterea*, inquit, *Praetores poſtea hanc aboleſcere, & relinqui cenſuerunt, iniuriisque aeſtimandis recuperatores ſe dixerunt daturos.* Recenſet eandem ex GELLIO ICtiſſimus SCHILTER. *in Pr. iur. Rom. Ex.* 49. §. 26. vbi non poſſum facere, quin addam egregium illud ἐπιφώνημα, quod in fine huius §. addit: *Sed praeter cogitationem*, inquit, *antiquae illi ac ſimplici legislationi immoramur: atque vtinam corruptorum ſeculorum mores iisdem poſte-*

posteros inhaerere passi fuissent. Liquido sane eo ipso ostendit, corruptionem morum ansam talibus legibus dedisse.

§. XXXVIII. Respondet simul SCHILTERVS ad obiectionem eorum, qui inde colligunt, quod hac ratione ciuile Romanum ius inter Christianos quoad hunc passum non debuerit recipi. Vtique de hoc non dubium est, quamdiu sermo est de veris Christianis, imo plus dico, non tantum non debet recipi inter Christianos, sed ne quidem receptum est, nisi nomine Christianorum velis etiam comprehendere illos, qui minime christiane viuunt, & nomen saltim externum Christianorum gerunt, inter hos enim in viridi est obseruantia. Ast hi Christum non norunt. Si nimis durum hoc tibi videatur, audi, quae B. BRVNNEM. *Iur. Eccles. lib.* 1. *c.* 1. §. 7. *in f.* iam de suis temporibus dixerit: *Quaeramus*, inquit, *Christianos in populo Christiano, adhibita etiam lucerna.* Expressius idem docet Dn. THOMAS. *disp. de Felicit. Subditor. Elect. Brandenb.* §. 13. inquiens: *Christianus legibus humanis, qui ipsius affectus coerceant, non habet opus, & qui legibus indigent reprimentibus actionum exorbitantiam, a vero Christianismo adhuc procul absunt, etsi medios inter Christianos viuant, & sic sublimem istam sapientiam non ferant.*

§. XXXIX. Superest adhuc alius scopulus, qui, antequam ad alia progrediar, superandus est. Dixerit quis: concessisti antea, actiones iniuriarum plerasque esse poenales. Si ergo propterea contra indolem Christianismi sunt, sequitur, vt dicamus, omnes actiones poenales Iuris Romani repugnare Christianismo, quin ipsam legem Mosaicam ratione furti. Cum vero absurdum sit posterius velle concedere, necessario quoque prius absurdum erit.

§. XL. Verum enim vero ratio connexionis omnino neganda. Nam actio iniuriarum non ideo improbanda

 est,

eſt, quia poenalis eſt, ſed quia ſub ipſa poena hoc in caſu venenum vindictae latitat, & ſic hoc caſu poena connexa neceſſario eſt cum vindicta, id quod *in capite* 3. §. 5. *ſeqq.* ex natura harum actionum latius demonſtraui. Nec diſfitentur ipſae leges Romanae, principaliter tendere hanc poenam ad vindicandam iniuriam. Inde tam ſollicite hanc actionem poenalem ſecernunt a reliquis actionibus poenalibus, & in pluribus peculiares qualitates, a reliquis poenalibus diſcrepantes, ei attribuerunt, ceu ſupra *cap.* 3. §. 5. *ſeqq.* fuſius demonſtratum. Non ergo ab his argumentari poſſumus ad omnes poenales, ſed ad illas tantum, quae actionibus iniuriarum ſimiles ſunt, meramque vindictam concernunt eisdemque regulis tenentur. In reliquis, quamuis etiam animus vltor, ſicuti in omnibus actionibus, adeſſe poſſit, non tamen neceſſario & per ſe adeſt, quia non continent tale obiectum, quod irritat, mouet, & prouocat vindictam & odium, ac quidem vbi laeſa eſt per iniuriam ſecundum vulgi conceptum fama & honor. Aſſumamus in exemplum furtum. Quamuis negari non poſſit, dolorem quendam & odium erga furem excitari in eo, cui res ablata: interim tamen per reſtitutionem rei furto ablatae facile tale odium ceſſat & animus vindictae cupidus. Cum vero eo ipſo non liberetur a poena legibus determinata & vero leges hanc ipſam reo adiudicarint, cui res eſt ablata, poteſt, ſaltim debet illam poenam abſque cupiditate vindictae exigere; ceſſat enim cauſſa, ob quam vindicta per alios exercetur: at in iniuria ſemper talis cauſſa ſupereſt, quia hic magis laeſio famae, quam ablatio ſupponenda, quae tamdiu ſupereſſe cenſetur, donec iniuria affectus ſatisfactionem conſecutus fuerit.

§. XLI. Patet hoc vlterius exinde, quod quidem omnes reliquae actiones poenales, ſuppoſito illo ſtatu hominum corruptiſſimo, facilius extra vſum fori eſſe poſſint,

ſint, imo, ſi verum fateri licet, pleraeque iam extra vſum fori ſint, ceu quoque erudite docuit THOMAS. in diſp. pecul. *de vſu action. poenal. in for. German.* (Nam vbi hodie in furto agitur ad duplum aut quadruplum? vid. Dn. THOMAS. *cit. diſp. c.* 3. §. 42. reliquas vt non tangam:) non tamen eradicari ita facile potuerit actio iniuriarum, quin, vt dicam quod ſentiam, magis hodie videatur in viridi eſſe obſeruantia quam olim. THOMAS. *cit. l.* §. 50. Cur vero eadem (ſecus ac pleraeque reliquae,) eſt recepta? Si eadem omnium poenalium eſſet ratio, ſine dubio omnes in eadem frequenti eſſent obſeruantia.

§. XLII. Quin cum tanta corruptio animos hominum intime infecerit, vt, niſi remedia ſufficientia vindicandi iniurias ipſis indulgeantur, maiora mala & turbae in Republ., vt duella, inſidiae, inuaſiones, ſcopeliſmi, diffidationes & huius generis infinita alia mala, ſint metuenda: hinc politici inprimis conſulere ſolent, vt Princeps laeſis de ſatisfactione ob iniuriam illatam exacte & prudenter proſpiciat. Diximus enim iam ſupra, philoſophemata illa hactenus recenſita ad genium ſeculi vix eſſe apta, quanquam eſſe debebant: aſt non eadem ſolicitudo Principis eſt quoad reliquas actiones poenales, quia nec hic vltor animus ſubditorum tam auide & ſitienter vindictam ſpirat, hinc & facilius non recipi potuerunt. Vnde vel exinde apparet, non duci argumentum poſſe a caeteris actionibus poenalibus ad hanc noſtram, quam damnamus.

§. XLIII. Denique vrgebit aliquis ex communi illo praeiudicio, in principio huius diſputationis notato: Si bellum inter gentes Chriſtianas ſalua conſcientia tam offenſiuum quam defenſiuum geri poteſt, quidni etiam actio iniuriarum? Vtrobique eadem videtur eſſe ratio. Vtrobique licite vindicantur iniuriae, & cum iudicia inter Gentes ceſſent, hinc bellum iudiciorum vicem repraeſentat.

§. XLIV. Sed si doctrina de licentia bellandi Christianismo non contraria digne excuti, si argumenta GROTII, quibus hic vtitur, recte examinari, si denique aliorum Theologorum sententiae in subsidium adduci possent, quod tamen ratio instituti, & aliae caussae impediunt, tantus apparatus, tantaque dicendorum copia foret, vt iusto tractatui deesse non posset materia. Interim ne plane hoc argumentum intactum relinquam, quaerere liceat, an non saltim de belli vindicatiui iustitia dubitari possit eodem modo, quo de actionibus iniuriarum ad vindictam tendentibus?

§. XLV. Ego sane nullum medium terminum inuenire possum, qui maiorem summis magistratibus licentiam vindicandi iniurias sibi illatas dare possit, quam quidem priuatis. Quamuis ergo ob alias caussas bella possint esse licita, nec aduersa Christianismo, (quod hic plenius excutere nolo) certe ob vindictam susceptum iustum quidem externe erit, sed in foro poli aliae decisiones formandae sunt. Neque vero obstat, quod alia media inter gentes deficiant, cum tamen inter priuatos, licet cessent actiones iniuriarum, adhuc inquisitiones magistratus ex officio superesse possint: nam nec hae absolutae sunt necessitatis, & licet vel maxime illae quoque cessarent, tamen nihilominus actiones iniuriarum essent iniustissimae.

§. XLVI. Vnde pleraque argumenta GROTII hic mihi non obstant, nec propterea quoque in examen reuocanda, cum in genere de bellandi licentia loquantur, & sic, si aliquid valerent, restringi possent ad reliquas caussas belli iustificas, vti nominantur. Dixi autem *pleraque* argumenta mihi non obstare: nam quaedam vtique directo hanc thesin oppugnant, quae excutienda.

§. XLVII. Affert *l.* 1. *c.* 2. §. 8. *n.* 3. tanquam rationem dubitandi locum illum notabilem ex *Matthaeo*: *Audistis*

distis dictum fuisse: oculum pro oculo & dentem pro dente. Ego vero dico vobis, ne obsistatis iniurioso, sed caedenti te in dextram maxillam alteram quoque obuerte. Hinc inferunt, pergit, *quidam, nullam iniuriam aut repellendam aut vindicandam siue publice siue priuatim.* Respondet vero ad hoc dubium hunc in modum: *Atqui hoc non dicunt verba: Neque enim magistratus hic alloquitur Christus, sed eos, qui impetuntur. Nec de quauis agit iniuria, sed de tali, qualis est alapa: Sequentia enim verba restringunt praecedentium generalitatem.*

§. XLVIII. Sed quamuis GROTIO vtique concedendum sit, eo ipso magistratus officium in puniendis iniuriis non esse sublatum, quia in eo non vindictae, sed poenae ratio locum habet: id tamen vtique exinde recte concludimus, non vindicandas esse iniurias. Iam vero cum poena tantum in statu ciuili locum habeat, & vindicta inprimis se exserat inter eos, qui superiorem non agnoscunt, sed in naturali statu viuunt, ceu solide deduxit THOMAS. *in Iurisprud. div. lib.* 3. *cap.* 7. *n.* 49. *seqq.* & hinc doctrina eiusdem GROTII de bello punitiuo merito censuram mereatur, adhuc superest vtique dubium, qua ratione bello iniuriae vindicari possint? Non enim tantum hoc dictum euidenter repugnat, sed & illa, quae de amore eiusque efficacia praelibata sunt.

§. XLIX. Deinde & vltima GROTII interpretatio de alapa valde ieiuna est, ceu iam alii quoque animaduerterunt, vti ZIEGLERVS & OSIANDER ad *cit. l.* Num enim leuis est iniuria, quae realis est? Imo sat atrox. Quin quod Christus in atrocibus iniuriis non minus patientiam praecipiat, quam in leuibus, ceu infra docebitur. Magis ad mentem saluatoris adducta verba explicat TERTVLLIANVS *de patient. c.* 8. aitque: *Si manu quis tentauerit prouocare, praesto est dominica medela: verberanti te, inquit,*

quit, in faciem, etiam alteram genam obuerte. Fatigetur improbitas patientia tua. Quiuis ictus ille sit dolore & contumelia constrictus grauius a domino vapulat, plus improbum illum caedis sustinendo. Ab eo enim vapulabit, cuius gratia sustines. Si linguae amaritudo, maledicto siue conuicio eruperit, respice dictum: cum vos maledixerint, gaudete. Dominus ipse maledictus in lege est, & tamen solus est benedictus. Igitur dominum serui consequamur & maledicamur patienter, vt benedicti esse possimus.

§. L. Neque vero, vti volunt OSIANDER & ZIEGLERVS, tantum comparate haec verba intelligenda sunt, scilicet potius perferendam esse alapam & alteram maxillam offerendam, quam alapam regerere & vindictam sibi sumere priuatam. Nam tota doctrina Christi eo tendit, vt quamvis vindictam, etiam quae fit per institutionem actionis iniuriarum, improbet, damnet, cohibeat. Nam ius talionis, quod improbat, non sane erat priuatum, sed exerceri debebat publica auctoritate magistratus. vid. *c.* 6. §. 3. ibique GROTIVS *all. l.* Vnde secundum statum controversiae a Christo formatum decisio quoque interpretanda. Accedit summus ille gradus patientiae & amoris, Christianis proprius, directo etiam cum omni vindicta publica pugnans.

§. LI. Neque propterea imperia, Politias & iura Maiestatica, inter quae ius bellandi eminet, summo imperanti abiudicamus, sed vti iam supra diximus, si recte & suo ordine debitoque modo exercentur, optime cum Christianismo consistunt: ast hoc assertum de bello vindicatiuo negamus, quatenus scilicet eadem ratio hic subest, quae in actionibus iniuriarum occurrit. Quin, vt recte GROTIVS *cit. l. n.* 1. asserit, *si omnes essent Christiani & christiane viuerent, nulla forent bella*, quamuis nihilominus recte dicere possemus, iura maiestatica imperanti tum quo-

que

que deberi. Caetera argumenta GROTII hic non excutiam, sed reseruabo commodiorem in locum infra, vbi adhuc ostensurus sum, totam scripturam sacram quoque actionibus iniuriarum directo repugnare, quia non tantum bellum vindicatiuum, sed quasuis iniurias vindicandas respiciunt.

CAPVT V.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM REPVGNANTIBVS PRAXI PRIMITIVAE ECCLESIAE.

CONSPECTVS.

§. I.

Et quidem cum his, quae hactenus fusius excussa sunt, conspirat praxis tota primaeuae Ecclesiae. Cum itaque in iis, quae praxin Christianam respiciunt, non raro recurri soleat ad exempla primitiuae Ecclesiae, ad-

huc illibatae & puriſſimae, hinc (II.) iam oſtendam, actiones iniuriarum, quatenus hodie ſe habent, praxi huic primitiuae Eccleſiae omnino repugnare. Haec argumenta eo minus dubii habebunt, poſtquam plerique vrgent, Chriſtianiſmum ad primitiuae eccleſiae exempla eſſe inſtituendum, & efformandum. Vnde hic ex conceſſis argumentari licebit.

§. II. Sed in hac materia mihi fere otium faciunt illi, qui primitiuae Eccleſiae faciem exacte exhibuerunt, inter quos laudo Dn. ARNOLD. *Abbildung der erſten Chriſten, oder die erſte Liebe der Gemeinen IEſu Chriſti*, vbi per integrum volumen, inprimis *lib.* 3. copioſiſſime ſummum Chriſtianorum amorem fraternum, concordiam, patientiam, manſuetudinem erga hoſtes &c. exponit, quae virtutes ſtatim argumentum praebent, longe remotum ab eis fuiſſe vindicandi iniurias pruritum, ſiue iudicialiter ſiue extraiudicialiter exerceretur.

§. III. Breuibus ſaltim notabilia quaedam excerpere & rem ipſam ὡς ἐν συνόψει adducere operae pretium eſſe duco. Primo ſumma apud eos inclinatio ſummumque ſtudium erat *offenſiones remittendi.* Damnabant actiones ad vindicandas offenſiones tendentes, ceu docet Auctor laudatus *p.* 1. *lib.* 3. *c.* 3. §. 14. vbi merentur legi verba AMBROSII, qui ita argumentatur: Si frater tuus te non offendit, meretur vtique tuum amorem. Si te vero offendit, cautione opus eſt & prouidentia, vt te & offenſorem vincas. *Haec enim*, inquit, *eſt ſumma Chriſtianiſmi, vt amantibus nos aequalia tribuamus, offendentibus patientiam oſtendamus. Qui iam patientiſſimus eſt, vbi iniuria afficitur, is maximus erit in regno coelorum.* Imo eos benefactores nominabant, qui eos offendebant, quod ipſis occaſionem ignoſcendi praeberent, vti ex MACAR. *hom.* 37. refert Id. *P.* 2. *lib.* 5. *c.* 1. §. 10.

§. IV.

§. IV. Vrgebant hanc remiſſionem frequentiſſime, & demonſtrabant, hanc demum vnicam ad vnionem Chriſtianam viam eſſe. Hinc litium cupiditas a Chriſtianis nimis remota iudicabatur, imo vltio inter *mala maxima* referebatur. Ait AVGVSTINVS *in Pſ.* 54. *Quid tibi prodeſt, quia exigis, quas pertuliſti iniurias? vltio te refecit? ergo de malo alieno gaudebis? paſſus es malum; ignoſce, ne duo ſitis mali.* Similiter in *Io. epiſt. I. tr.* 8. idem confirmat, &, *odit*, ait, *te inimicus. Si odiſti illum & tu, contra reddis malum pro malo. Quid facis, reddens malum pro malo? vnum aegrotum flebam, qui te oderat; iam duo plango, ſi & tu odiſti.* Eleganter porro *epiſt.* 5. ait: *Paratus igitur debet eſſe homo iuſtus, & pius, patienter eorum malitiam ſuſtinere, quos fieri bonos quaerit, vt numerus potius creſcat bonorum, non vt pari malitia ſe quoque numero addat malorum.*

§. V. Porro *humilitatis ſtudium* nullum locum eis relinquebat, iniurias perſequendi vllo modo. Quin habiles eos reddebat, vt contemtus, iniurias & reliqua ſcommata patienter ferre potuerint, ceu docet ARNOLD. *cit. tr. c.* 4. §. 11. vbi commendo exemplum allegatum viri alicuius Pii, (ſine dubio MACARII, vid. *vit. patr.* ARNOLDI *p.* 1. *p.* 337.) qui, quoties alii ipſum propter pietatem venerabantur & honoribus afficiebant, vel parum vel nihil loquebatur, oſtendens ſe tanto honore non commoueri: Qui vero ipſum iniurioſe excipiebat, calumnias in eum iactando, cum parrheſia ita loquebatur, vt vbique prae ſe ferret & oſtenderet manſuetudinem & alacritatem mentis, omnia talia perferre iam aſſuetae.

§ VI. Imo in tantum ſtudium hoc humilitatis excoluiſſe leguntur, vt quouis modo quaererent, ſe ipſos quaſi deprimere exemplo Apoſtolorum, inprimis Pauli, qui

inter Christianos minimus esse volebat. Id. *cit. l.* §. 12. *seqq.* Et hinc contemtores aequo animo ferebant.

§. VII. Deinde quoque *abnegationem sui ipsius* tam seuere a Saluatore commendatam in pretio adeo habebant, vt aperte dicerent, se solere omnia illa contemnere, quae alias communiter in pretio habentur, imo nullum damnum ab hostibus intentatum tranquillitatem eorum interturbare, nec vllam iniuriam aut detractionem famae, vel si quid aliud grauius ipsis immineret, ceu ex Athenagorae testimonio infert Id. *p.* 1. *lib.* 4. *c.* 1. §. 4. Aperte contestabantur, illum demum voluntatem propriam vincere, & ad veram peruenisse quietem, qui nec laudibus nec contumeliis commoueretur. Id. §. 18.

§. VIII. Nouerant pietatem penes eos, qui sunt de mundo, ludibrio haberi, piosque variis contumeliis & iniuriis esse expositos, cum impii regantur spiritu calumniarum. Nihilominus, vt bene animaduertit laudatus Auct. *lib.* 4. *c.* 7. §. 13. haec principalis tunc erat Christianorum proprietas, non meditari vindictam, quin agnoscebant, se magis magisque eiusmodi contumeliis humiliari, & ad abnegationem sui ipsius venire, vti LACTANTIVS *lib.* 5. *c.* 11. loquitur.

§. IX. De patientia admiranda primorum Christianorum multa egregia coaceruat *lib.* 4. *c.* 8. Ostendit inprimis §. 8. quod omnem contumeliam sibi gloriae duxerint, omnem paupertatem habuerint pro diuitiis ingentibus &c. & quod hac ratione insanire mundo visi fuerint. Non enim mundus mysterium crucis intelligit. Sed ipsi fatebantur ingenue, se hisce sub incommodis nullum sentire damnum. Deum vindicare vim & iniurias, si ipsi vindictam committerent &c. §. 16. Praeclare admodum loquitur ISIDORVS PELVSIOTA *lib. II. ep.* 296. *Nihil contumeliosos homines*, ait, *tam excruciat*, *quam eorum*, *quibus*

bus contumelia infertur, patientia. Nam qui indignatur & excandescit, hoc ipso veras contumelias esse ostendit. Qui autem eos irridet, ac pro nihilo ducit, perspicuum argumentum praebet, se nullius sceleris sibi conscium esse. Eandem sententiam repetit *lib.* III. *ep.* 181. scribens: *Haec duo contumeliam inferens intelligit: alterum, quod eos, qui contumeliam inferunt, nihil aeque discruciat, vt eorum, qui contumelia afficiuntur, patientia; alterum, quod nulla ratione ipsos aeque vlcisci queamus, quam virtutem colendo.*

§. X. De amandis hostibus doctrinam vrgebant secundum regulas Christi, & docebant, requiri ad perfectionem amoris, vt hostibus studio & ex proposito benefacerent, & in eo Christianos differre ab aliis hominibus. Id. *p.* 2. *lib.* 5. *c.* 1. §. 7. Nam in eo sequebantur non tantum Christi, sed & Apostolorum exemplum, qui, vt dicitur 1. *Cor. IV.* 13. benedicebant eis, qui eos calumniose & iniuriose habebant. Id. §. 8. 9. Opponebant publice hostibus, se in eo maximum quaerere lucrum, quod hostibus benefacerent, & odium compensarent beneficiis. Id. §. 11. Quin Deo gratias agebant, quando ab hostibus iniuriose & pessime habebantur. Id. §. 12. Egregie rursus loquitur ISIDORVS PELVSIOTA *lib. II. epist.* 259. *Apud homines*, scribit, *par culpa esse videtur, iis, a quibus beneficium acceperis, vicem non rependere & hostes minime vlcisci. At apud diuinam philosophiam illud quidem, vt bene de nobis meritos remuneremur: at non item illud, & iniurias vlciscamur: verum omnino quidem patientiam adhibeamus: si autem fieri possit, eos etiam beneficiis prosequamur.*

§. XI. Certe haec doctrina & haec praxis adeo absurda Ethnicis videbatur, vt Christianos propterea simplices vel stupidos dicerent, quod omnem sensum, se vlciscendi vel ius suum persequendi, amiserint. Consarcinabant

nabant enim varios praetextus, quos imputabant Christianis, vt eo magis horrori omnibus essent, quas calumnias detexit & collegit CHRISTIANVS KORTHOLT. *in tr. de pagano obtrectatore.* Sic eis imputabatur odium generis humani. TACIT. *Annal. lib.* 15. laud. *Auct. cap.* 8. Aegre quippe ferebant Gentiles, per hos eiusmodi disciplinam induci in orbem, quae prauis cupiditatibus plane esset inimica, & ita facile sibi persuadebant, Christianos esse humani generis osores, vt vtar verbis Dn. BVDDEI *in disp. de concordia Relig. Christ. Statusque ciuil. c.* 2. §. 10. Comprobat id ipsum LACTANTIVS *lib.* 6. *cap.* 18. *num.* 13. *seqq.* &, *ita fit*, ait, *vt homo iustus contemtui sit omnibus; & quia putabitur semet ipsum defendere non posse, habebitur pro segni & inerti. Qui autem fuerit vitus inimicum, hic fortis, hic strenuus iudicatur; hunc colunt, hunc omnes venerantur. Bonus vero ille tametsi prodesse pluribus possit; illum tamen suspiciunt, qui nocere quam qui prodesse possit, sed iustum prauitas hominum deprauare non poterit, quo minus Deo studeat obtemperare, malitque contemni, dummodo semper boni fungatur officio, mali nunquam.*

§. XII. Ostendebant porro reapse, verba illa Christi, quae omnem vltionem cohibent, non esse tantum verba *consilii*, ceu quidam asserunt, sed exprimere genuinam Christianorum indolem. (conf. *Apol. Aug. conf. de ord. polit. p.* 215. vbi ad perniciosas opiniones refertur, scil. *non vlcisci esse tantum consilium.*) Inde LACTANTIVS: Christianus non tantum ab iniuria alienus esse debet, sed ne quidem iniuriam illatam vindicare, vt innocentia in ipso perfecta sit. Id. §. 4. Et quamuis propterea scommatibus Ethnicorum expositi essent, necessitatem tamen huius doctrinae & praxeos cum parrhesia defendebant, quod ex testimonio ATHENAGORAE *in apol.* apparet, aientis: *traducitur*

tur fama illorum, quibus, cum verberantur, non licet non praebere se ipsos; & cum maledicuntur, non benedicere non licet. Neque enim illis iustos esse satis est, (cum talionem & par pari referre iustitia postulet) sed bonitatem & patientiam insuper sibi proponunt.

§. XIII. Damnabant proinde diserte vindictam, adeo, vt, licet scirent, impios manere vindictam diuinam, quod & impii agnoscebant, inter eos tamen hanc superfore differentiam aiebant, quod pius mallet emendationem, quam poenam sui hostis, & quando videret vltricem Dei manum, non propterea laetitia afficeretur, quia ipsum non odio haberet, sed Deum eiusque iustitiam adoraret, vti ex verbis AVGVSTINI hoc ipsum declarat cit. Auct. *lib.* 5. *c.* 2. §. 8. Publice dicebant, ceu ex IVSTINO GROTIVS *lib.* 2. *c.* 20. §. 10. *n.* 7. recenset: *Nolumus eos puniri, qui in nos calumniantur; sufficit illis sua prauitas & rerum bonarum ignorantia.* Hinc inter offensorem & vindicantem offensionem non aliam differentiam agnoscebant, quam quod ille prius ad iniquitatem transuolauerit, hic vero illum secutus fuerit. *Quid enim refert*, ait TERTVLLIANVS *de patientia c.* 10. *inter prouocantem & prouocatum, nisi quod ille prior in maleficio deprehenditur, at ille posterior? Tamen vterque laesi hominis Domino reus est: qui omne nequam & prohibet & damnat. Nulla in maleficio ordinis ratio est, nec locus secernit, quod similitudo coniungit. Absolute itaque praecipitur malum malo non rependendum. Par factum, par habet meritum.* Optimum certe in se monitum erat, quamuis sarcastice propositum, quo obiurgabat IVLIANVS Imperator quosdam Christianos, se iniuriose haberi querentes, dicens: illos a Christo accepisse praeceptum, de non vindicandis iniuriis, nec debere iniuriis iniurias referre. Id. *cap.* 2. §. 14. Inprimis legi merentur piae meditationes, quas ex TER-

TVL-

TVLLIANO & aliis excerpsit Dn. ARNOLDI §. 10 & 11. quae egregie illustrant locum *Matth. V.* 39. *Luc. VI.* 29. & indicant, sensum illorum verborum a Glossis & traditis Doctorum adhuc purum & vacuum mirifice & practice apud primos Christianos exsultum fuisse.

§. XIV. Et ne quis obiiciat, haec omnia tantum intelligenda esse de priuata vindicta, non de iudiciali, notandum, quod nihil magis fugere & vitare soliti fuerint, quam processus seu certamina iudicialia, ceu deducit laud. Auct. §. 16. *seqq.* Grauiter eos obiurgabant, qui totos se litibus eiusmodi dederant, excludentes etiam eos ab vsu S. coenae & ecclesia. Et cum adeo lites etiam de rebus alias licitis fugerint, (quod etiam Ethnicus ICtus laudauit, dicens: verecundam & non improbandam eius esse cogitationem, qui lites execratur) quis crederet, eos actiones iniuriarum tolerasse vel exercuisse?

§. XV. Simul tamen ostendebant, se iudicia non improbare, sed potius venerari, quatenus nihil diuersi a regulis Christi indulgerent. Et sic ab imputationibus Ethnicorum, quasi politias tollere allaborarent, publice se purgabant, ceu pluribus idem ostendit *lib. 5. cap. 3. §. 5. seqq.*

CAPVT VI.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM ADVERSANTIBVS SCRIPTVRAE SACRAE.

CONSPECTVS.

Argumentum desumitur ex Matth. V. 29. §. *I. II.* GROTII *sententia de hoc textu praefertur.* §. *III. seqq. Argumentum ex oratione dominica desumitur.* §. *VI. seq. Cur Christus eos vocet debitores, qui in nos peccarunt.* §. *VIII.* ὀφείλημα *non consistit in ranco-*

rancorem animi. §. *IX. Aliud argumentum ex Matth. XVIII.* 23. *seqq.* §. *X. Quid sit remissio ex toto corde facta.* §. *XI. Aliud argumentum ex Matth. V.* 23. *seq.* §. *XII. Reconciliatio intima Christianis iniuncta tollit actiones iniuriarum.* §. *XIII. Aliud argumentum ex Rom. XII.* 17. §. *XIV. Adducitur locus I. ad Cor. IV.* 12. §. *XV.* LVTHERI *consensus adducitur.* §. *XVI.* STRVVII *sententia de hisce textibus cum epicrisi.* §. *XVII. seq. An iniuriarum agens admitti possit ad S. coenam.* §. *XX. seq. Affirmatur simpliciter quaestio.* §. *XXII. Consistorium merito approbat exclusionem a S. coena eiusmodi hominis.* §. *XXIII. Sequestratur quaestio, vtrum priuata auctoritate a sacris arceri queant.* §. *XXIV. Adducitur responsum Facultatis Ienensis Theologicae annexo iudicio.* §. *XXV. seq. Sententia* SPENERI *refertur.* §. *XXVII.*

§. I.

Equidem in *cap.* 4. iam demonstraui, actiones iniuriarum repugnare indoli genuinae Christianismi, & sic simul iam ostensum videtur, repugnare easdem quoque S. Scripturae. Sed cum demum hoc inde per consequentiam fluat, iam etiam adhuc separatim ostendere, e re esse duxi, has actiones non tantum *per consequentiam* necessariam, sed etiam directo pugnare cum S. Scriptura, vt ita eo rectius vis argumentorum intelligi, & omnis confusio euitari possit. Et hoc quidem iam faciliori labore fieri potest, postquam ostensum, eas omnino repugnare indoli Christianismi.

§. II. Pro iniustitia belli vindicatiui supra *c.* 4. §. 44. iam adduxi locum notabilem ex *Matth. V.* 39. simulque ostendi in *cap. antec.* apud Christianos in primitiua Ecclesia hoc praeceptum optime in praxin fuisse deductum. Ex

eodem iam inferre licet: si ita iniurioso obsistere prohibitum, vt potiùs maior iniuria ferenda, quam vindicta mouenda sit, sequitur, vt actiones iniuriarum, quippe vindictam spirantes, sint diserte hic prohibitae. Et cum haec connexio fluat ex patientia, tantopere a Saluatore discipulis inculcata, merito audiendi non sunt, qui veteri suo Adamo, h. e. ambitioni, indulgentes hic tantum agnoscunt consilium Euangelicum.

§. III. GROTIVS *lib.* I. *cap.* 2. §. 8. *n.* 7. ita iudicat de hoc textu: *Lex Hebraea sicuti diuortiis libertatem indulgebat, vt saeuitiae maritorum in vxores occurreret: ita enim priuatae vltioni, ad quam gens illa valde prona erat, coercendae, ius laeso fecerat, ab eo, qui laeserat, non manu sua, sed apud iudicem exigere talionem. Quod Lex etiam XII. Tabb. secuta est: si membrum rupit, talio esto.* (vid. *cap.* 3. §. 34. *seqq.*) *Christus vero maioris patientiae Magister tantum abest, vt illam in iam laeso probet vindictae flagitationem, iniurias quasdam ne arceri quidem vult, aut vi aut iudicio. At quales iniurias? Tolerabiles scilicet, non quod non in atrocioribus quoque laudabile hoc sit, sed quod restrictiore quadam patientia contentus sit &c.*

§. IV. Rectius meo quidem iudicio GROTIVS hac in explicatione mentem Saluatoris tetigit, quam commentatores eiusdem, qui vulgatae fabulae inhaerentes, non omnem persecutionem iudicialem iniuriarum nomine hic prohibitam censent, sed tantum illam, quae fit animo vindictae cupido, virulento, & propter conceptum odium aestuante. Sed cum haec distinctio iam supra reiecta sit, *cap.* 3. §. 8. *seqq.* merito simpliciter iniuriarum vindicationes hic prohibitas censeo. Et ne forsan hoc ad verbales quis restringat, certe exemplum positum de alapa indicat, etiam reales patienter esse perferendas.

§. V.

§. V. Illud quoque GROTIO indulgeo, non hic exclusam esse defensionem, vbi vitae periculum imminet. Nam omnino diuersa est ratio vindictae iudicialis, & defensionis extraiudicialis. Defensio vnice malum imminens vitae a se repellere studet, suamque conseruare salutem intendit: at actiones iniuriarum iniuriam iam perpessam supponunt, & nullus alius est horum scopus, quam vindicta.

§. VI. Et huc demum tendere scopum Christi, vt omnem vindictam Christianorum, quocunque praetextu demum fiat, cohibeat, ostendunt tam saepius repetitae doctrinae, de tolerantia & fugienda vindicta, de amandis hostibus iisque benefaciendis &c. in illa celebri concione montana. Sic orationi discipulis propositae inserit verba: *Et remitte nobis debita nostra: sicuti & nos remittimus debitoribus nostris.* Vnde supponit, Christianum, qui hac *oratione dominica* vti vult, debere vtique offensam remittere. Qui autem remittit iniurias, simul remittit actionem iniuriarum, quia illa non habet locum, vbi non est ad animum reuocata, sed remissa. Frustra ergo orationem dominicam recitat, qui iniurias vindicat, imo cum mendacium committat, dicendo, se remisisse iniurias, cum tamen non fecerit, magis contra se, quam pro sua salute orat.

§. VII. Et quia Saluator nouerat, tam frequenter contra hanc doctrinam peccari, statim addit explicationem vlteriorem *Matth. VI.* 14. *Si enim dimiseritis hominibus peccata eorum, dimittet & vobis pater vester coelestis delicta vestra. Si autem non dimiseritis hominibus, nec pater vester dimittet vobis peccata vestra.* Quid vero aliud est *remittere peccata hominibus*, quam in amicitiam cum ipsis redire, odium omne deponere, & ipso actu amorem erga illos ostendere? Quin cum remissio praesupponat

 ius

ius aduersus alterum, quo laesionem vindicare possum, (priuatio enim praesupponit habitum,) hinc remissio inprimis inuoluit iuris ex laesione & iniuria quaesiti renunciationem. Illud enim remitto, illi renuncio, ad quod mihi ius erat. Vbi vero nullum ius, ibi nulla est remissio, nulla plane renunciatio.

§. VIII. Hinc tam notanter illos, qui nos offenderunt, vocat *debitores*, cuius respectu offensi sunt *creditores*, hoc intuitu scilicet, vt, si de iure stricto, & secundum eius rigorem vellent agere cum offendente, ipse tanquam debitor obligatus foret ad soluendum hocce debitum, h. e. ad sustinendam illam poenam & vltionem, quam leges in foro ciuili admittunt. Et hoc est illud ὀφείλημα, cuius ἄφεσιν tantopere vrget Christus. Sicuti iam τὸ ὀφείλημα reale aliquid est, non nuda cogitatio aut imaginarium quid, ita & *remissio debitorum* non nuda cogitatione, (qualem mundus sibi concipit, dum dicit: rancorem animi abiicio, non vero meum ius remitto,) sed actuali & reali praestatione fieri debet.

§. IX. Quodsi ad remissionem ὀφειλήματος sufficeret rancorem & odium animi abiecisse, sequeretur, vt ipsum ὀφείλημα in hoc rancore & odio ponere deberemus, quod absurdum, quia ibi nullum debitum nec obligatio, quod omni legi aduersum est, vti quidem rancor animi & odium. Inde Christus altius assurgit, & simul omne ius praeteritum ex tali laesione ad remissionem pertinere contendit, id quod indoles vocis ὀφειλήματος indicat.

§. X. Explicuit id ipsum clarius Saluator eleganti parabola *Matth. XVIII.* 23. *seqq.* de domino rationes exigente a suis seruis, quorum vnum, non soluendo existentem, non tantum dimisit ex carcere, sed simul debitum ei remisit, h. e. non tantum iure, eum vinculis publicis *mit dem Schuldthurn* constringendi, non est vsus, sed quod magis,

magis, ipſum debitum accepto tulit. Ingratus vero hic debitor plane non eadem methodo, in exigendis debitis a ſuo debitore, vſus, ſed in tantum omnem ſenſum miſericordiae abiecerat, vt ſtricto iure ſuo vtens, debitorem, prope ſibi obuium, in carcerem coniiceret & debiti ſolutionem eo durius vrgeret. Mirum, quod hodierni actionum iniuriarum defenſores hunc non eodem modo excuſauerint, qua has actiones. Quid enim plauſibilius, quam dicere, creditorem iure ſuo hic fuiſſe vſum, nec debitori, ſoluere nolenti, iniuriam intuliſſe, hunc potius ſibi imputare debere, quod cauſſam huic violentiae dederit? De iure neminem adſtringi ad ius ſuum remittendum, ideo iudicia eſſe conſtituta, vt ſuum ius quilibet poſſet perſequi, & leges omnino hanc facultatem exigendi approbare &c.

§. XI. Sed vehementer improbabat dominus huius rigidi exactoris proceſſum, dicendo: *Serue nequam, omne debitum dimiſi tibi, cum rogaſti me: nonne ergo oportuit & te miſereri conſerui tui, ſicuti & ego tui miſertus ſum?* Et denique concludit cum hoc epiphonemate: *Sic & pater meus coeleſtis faciet vobis, ſi non remiſeritis vnusquisque fratri ſuo de cordibus veſtris* ἀπὸ τῶν καρδιῶν ὑμῶν. Talis remiſſio offenſionum, quae fieri debet *ex intimo cordis affectu*, aliter fieri nequit, quam ſi id actu etiam oſtendam, ius etiam praetenſum remittendo. Vbi adhuc vindico & perſequor iniuriam, impoſſibile eſt, vt poſſim dicere, me remiſiſſe offenſionem. Quamdiu enim vel palinodiam vel poenam praetendo, tamdiu remiſſio *ex toto corde* facta non eſt. Pugnat remiſſio haec cum iniuriarum actione, quae diſſimulatione tollitur. Quid autem eſt diſſimulatio aliud quam remiſſio, ſeu renunciatio iuris ſui ex offenſione quaeſiti? Quid vero reuocatio

catio iniuriae ad animum aliud est, quam declaratio, quod remittere iniurians illud ius nolit, sed vindicare iniuriam?

§. XII. Puto ergo exindè euidens esse, Christum non tantum de nudo rancore animi deponendo intelligi debere, sed de omni quouis praetextu quaesita vindicta. *Remittere* enim talem inuoluit actum, qui omni actioni iniuriarum aduersatur, & plenariam reconciliationem requirit. Hoc ipse Saluator quoque *Matth. V.* 23. 24. inculcat, dum praecipit, ne aliter ad altare munus adferas, quam si reconciliatio inter te & fratrem tuum interuenerit. Quae autem sunt illa munera? inprimis preces. Ergo absque praecedente tali reconciliatione preces sunt abominationi Domino, & consequenter, qui actionem iniuriarum remittere recusat, ad Deum manus extendere absque summa impietate nequit.

§. XIII. Cum vero concedant Dd., tolli actionem iniuriarum, quoties amice cum iniuriante versatur laesus, vt si comedat, ludat & bibat, amice confabuletur, si det osculum, dextram manum, ipsumque amice salutet, aut alio modo eo familiariter vtatur, quatenus haec omnia non necessitatis vel officii ratione fiunt, CARPZ. *Crim. p.* 2. *q.* 97. *n.* 50. *seq.* certe mirandum, quod non idem praedicent de Christiana reconciliatione, remissione & amore, qui affectus tamen intensior adhuc esse debet, quam communia illa amicitiae officia & beneuolentiae declarationes. Quodsi ergo hae externae beneuolentiae declarationes tollunt iniuriarum actiones, multo magis reconciliatio intima Christianis iniuncta, coniuncta cum intenso amore, patientia & humilitate.

§. XIV. In subsidium quoque hic adducere liceat locum PAVLI *Rom. XII.* 7. *nemini malum pro malo reddite: procurate honesta in omnium conspectu: si fieri potest, quantum in vobis est, cum omnibus hominibus in pace*

viuen-

viuentes, non vosmet ipsos vlciscentes, (licet iuris praetextu hoc videatur esse licitum, quia Deus corda respicit,) *dilecti, sed date locum irae. Scriptum est enim: Meum est vlcisci, ego rependam, dicit dominus,* (ergo nec actio iniuriarum hic excepta est, sed in genere sibi dominus vltionem adscribit.) *Itaque si esurit inimicus tuus, ciba eum, si sitit, da ei potum,* (realiter ergo & ipso actu ei amoris & charitatis signa praebere debet, non tantum dicere, se rancorem nullum aduersus eum amplius gerere, sed ius suum tantum persequi:) *Hoc enim si feceris, carbones ignis coaceruabis in caput eius. Ne vincitor a malo, sed vince bono malum.* Quomodo autem bono malum vincitur? scilicet si ex intimo cordis affectu iniuriam remittas, & benefaciendo malitiam eius quasi mollias. Differte ergo hic Paulus prohibet vltionem illam, quae fit explendi doloris gratia, fatente ipso GROTIO *de J. B. ac P. lib.* 1. *c.* 2. §. 8. *n.* 13. qualis vindicta etiam est iniuriarum actio: nam secundum Ethnicorum assertum: *Laeso doloris remedium inimici dolor.*

§. XV. Expressius hoc comprobat PAVL. 1. *Cor. IV.* 12. inquiens, *conuiciis affecti benedicimus, persecutionem patimur & sustinemus,* βλασφημούμενοι παρακαλοῦμεν, *blasphemiis afficimur & obsecramus.* Heu quam procul ab hoc Apostolorum sensu iniuriarum actiones sunt, qui pro calumniis, & iniuriis, benedicebant, patientiam ostendebant & precabantur. Quod idem PETRVS *Epist.* 1. *cap.* 5. *vers.* 8 & 9. valde vrget, & Christianos admonet, ne, sint ἀποδιδόντες τὸ κακὸν ἀντὶ κακοῦ, ἢ λοιδορίαν ἀντὶ λοιδορίας, non retalientes malum pro malo, nec conuicium pro conuicio, sed contra benedicentes.

§. XVI. Et hanc LVTHERI quoque fuisse sententiam, ostendunt tum passim eius scripta, vid. *tom.* 2. *Ienens. Latin. fol.* 34. *b.* tum ipsi aduersarii. Sic P. RICHARD. *in*

in Theol. tripart. p. 2. §. 4. *p.* 258. refert LEONEM X. vna cum concil. Trident. damnasse contra LVTHERVM: *non licere Christianis coram iudice postulare reparationem iniuriae.* Vt adeoque sententia de iustitia vindicandi iniurias ex papizantibus principiis ortum duxisse, vel his confirmata fuisse videatur. Sed forsan veneratio erga ius Romanum impediuit, quo minus tempore reformationis hoc cacoëthes simul eiiceretur.

§. XVII. Vidit B. Dn. STRVVIVS *tract. de vindict. priuata* haec & similia dicta, quae congessit RENNEMANN. *de iure retort. p.* 2. *th.* 5. valde obstare retorsioni iniuriarum, hinc vt harmoniam inter hanc & scripturam sacram constitueret, respondit breuibus, haec dicta non esse *simpliciter* intelligenda. *Et sane*, inquit, *illa scripturae dicta odium erga inimicos prohibentia, & vt hostibus benedicamus, adhortantia, simpliciter si sint accipienda, illicita quoque erit iniuriae vindicatio in iudicio.*

XVIII. Tam paradoxa tunc temporis habebatur haec opinio, quam iam defendo, vt etiam restringenda & nimis limitanda viderentur illa Scripturae S. dicta, vt modo actiones iniuriarum in viridi obseruantia inter Christianos retinerentur. Sed ego quidem facile concedo totum hoc argumentum, & puto in consequente nullum adesse absurdum, ceu hactenus demonstratum.

§. XIX. Quomodo ergo secundum B. STRVVIVM sunt intelligenda? *Eiusmodi*, inquit, *dicta prohibent iram, inculcant patientiam, non vero prohibent famam, si opus est, defendere.* Sed quomodo famam demum defendo? per retorsionem vel actiones iniuriarum. Ad quid vero tendunt? neutiquam ad *patientiam* ostendendam, sed ad *vindictam*, ceu ipsae leges fatentur, & haec vindicta est essentialis omni actioni iniuriarum. Ergo illa responsio reuera mentem Christi turbat & euertit. Imo *capite sequen-*

quente euincam, illam defenſionem, quo nomine vindictam iudicialem ornat, reuera omni patientiae repugnare.

§. XX. Sicuti itaque euidenter, vt puto, hactenus probatum eſt, actiones iniuriarum repugnare indoli Chriſtianiſmi, Praxi primitiuae Eccleſiae, & directo toti Sacrae Scripturae, ita iam quaeſtio, quae ſaepius moueri ſolet, facile decidi poteſt: vtrum conſiſtorium vel pius miniſter Eccleſiae, auctoritate eiusdem, tales vindictas ſpirantem tamdiu a S. coenae vſu excludere poſſit, donec in gratiam cum iniuriante iuerit, & a proceſſu illo odioſo deſtiterit?

§. XXI. Certe id plurimi largiuntur Doctores, ex vſu & communione S. coenae remiſſam cenſeri actionem iniuriarum adhuc intentandam, quoniam, ſi ſeria eius poenitentia fuit, vti omnino eſſe debuit, omnis procul dubio vindicta remiſſa cenſetur, adeoque etiam publica. Du. HOPPE *ad* §. 12. *J. de iniur.*

§. XXII. Sed non puto ceſſare malitiam & odium in intentata actione, quae aderat in intentanda. Eſt enim peccatum continuatum, & quamdiu lis pendet, id vnice agit, vt finem ſuum, vindictam ſcilicet obtineat, & ab hoc animo, niſi plene ipſi ſatisfactum, non diſcedit. Quis vero diceret eiusmodi cor impurum fide viuida in Chriſtum praeditum eſſe poſſe? Abſque hac vero S. coenae vſus eſt damnabilis.

§. XXIII. Cum itaque pii miniſtri Eccleſiae peccatorem notorium, quique propoſitum peccandi deponere recuſat, vti iniuriarum agens, ex obligatione conſcientiae, officii & conſtitutionum Eccleſiaſticarum ab hac ſacra coena arcere nec iis remiſſionem peccatorum, quae alias eluſoria fieret, indulgere debeant, merito hoc in caſu conſiſtorium hanc excluſionem approbat, promouet & ſuis decretis firmat. Optime hac de re *conſtitutio Eccleſ. Elect. art. gen.* 7. *p.* 311. *das Sacrament unehren nicht*

 allein,

allein, die es unwürdiglich empfangen, sondern auch die es mit Fleiß Unwürdigen geben.

§. XXIV. Consistorii consensum hic requiro: neque enim me illi immitto controuersiae, vtrum minister ecclesiae talem impoenitentem propria auctoritate sacris arceri possit, si ipsemet contradixerit? Quae quaestio alterius loci est.

§. XXV. Quamuis vero haec ita sese habeant, miratus tamen sum, quod viderim in Consiliis Theologicis DEDEKENNI *Vol.* 1. *p.* 1. *libr.* 3. *S.* 4. *n.* 14. responsum Theologicae Facultatis Ienensis, quae exclusionem eiusmodi vindictam ratione iniuriarum spirantis a Consistorio decretam iniustam pronunciauit, ex communi illo praeiudicio, quod rancor animi ab actione iniuriarum separari possit. Verba responsi lubet hic adducere, quae sunt haec: *Demnach ihr vor langer Zeit von einer fürnehmen ansehnlichen Person durch* Iniurien *und Schmähschrifften in Glimpff und Ungelegenheit an Ehr und guten Nahmen seyd gesetzet worden, also daß ihr andere Mittel zu Errettung Glimpffs und eures guten Nahmens nicht habet für die Hand nehmen können oder mögen, als eben dieienige*, so von Gott und geschriebenen gemeinen Rechten, die *Iniurien* damit zu *propulsiren*, männiglich angeordnet seyn, *und derowegen an gebührenden Orthen und Enden auf vorhergehende gebührliche* protestationes *und andern rechtlichen Mittel* eure hochgeursachte *Iniurien*-Klage *angebracht und anhängig gemacht. Da sich auch zugetragen, daß der Herr* M. N. N. *seel.* ingruente lite, *sich aus wohlmeynenden und christlichen Bedencken vor seine Person solche* Iniurien *beyzulegen und aufzuheben unterstanden, welches doch aus* hochbedencklichen Ursachen *der vorgeschlagenen Mittel nach sich solcher Gestalt keines weges hat wollen thun lassen, als daß ihr unnachläß-*

läßlich eure hoch verurfachte Iniurien - *Klage zu profequiren gedrungen werdet. Und fich demnach ein Hochwürdig* Confiftorium *zu* N. ex officio *darin fchlagen, und euch mit Ban - und Zwang - Mittel dahin treiben wollen, daß ihr eure angeftellte Iniurien - Klage zu recht nicht vollführen foltet, indem fie euch das Hochwürdige Sacrament zu reichen fich geweigert, und auch noch biß auf diefe Stunde von etzlichen Iahren her nicht reichen wollen: Wofern es nun an dem, daß ihr euch nicht allein vor diefer Zeit zu einen und mehr mählen willfährig erbotten*, dafs ihr fonft *extra quaeftionem iniuriarum* einigen gefafsten *rancorem* auch in geringften kein *perfonale odium* gegen *Iniurianten* nicht tragen, *gleichwol aber ein ehrwürdiges* Confiftorium *auf vorige* fufpenfion a facra coena & piis ritibus *beruhet, und euch den Gebrauch der Hochwürdigen Sacramenten gäntzlich verwegert, es wäre denn daß ihr volgendig mit euren* aduerfario *verföhnet, und deßen in einen offenen und fichtbahren Zeichen ihm die Hand bieten thätet, ohngeachtet, daß ihr einwendet*, dafs ihr ohne Verluft eurer rechtlichen Nothdurfft die Hand von euch nicht geben köntet, *fondern auch noch anitzo erbietig und willig feyd, allen* rancorem, *wie einen Chriften gebühret, und* extra huiusmodi inftitutam actionem iniuriarum ohne Verluft eurer rechtlichen Nothdurfft nicht thun will laffen, *gerne hinzulegen. Als fprechen wir vor recht: Daß das Ehrw.* Confiftorium *die vorgedachte Zwang - Mittel fallen, denen Rechten feinen Lauff zu laffen, und euch zum Gebrauch des H. Abendmahls des Herrn zu* admittiren *fchuldig. In Verbleibung deffen, wie auch ein Ehren - Vefter Hochweifer Rath hierzu erfuchet, dem* Minifterio *derentwegen ohne Frucht (wie wir nicht hoffen wollen) zufprechen wird, ihr alsdenn euch ferners Raths erholen möget, ob ihr euch des*

 H.

H. Abendmahls des Herren anderer Orten fähig zu machen, befuget seyd.

§. XXVI. Si hoc responsum secundum hactenus dicta examinare, & omnes flosculos, qui maiusculis literis exarati sunt, excutere vellem, plura forent, quae huic obiici possent: nam communibus illis praeiudiciis, tam saepius profligatis, laborat, & supponit actiones iniuriarum a Deo ipso esse introductas & approbatas, quod a vera doctrina alienum est. Nullam certe habuit caussam, Consistorii interdictum iniustum declarandi, & temerarium litigatorem absoluendi a studio & pruritu vindicandi. Sed forsan infelicitati seculi hoc responsum adscribendum, vbi Doctorum tradita coeco amore adorabantur, non excutiebantur.

§. XXVII. Grates proinde Deo agendae, qui ab hac barbarie nos liberauit, & saniorem sensum pietatis plerisque ingenerauit. Et quia opposita iuxta se posita magis elucescunt, placet responso adducto opponere responsum B. SPENERI, quod *in consil. Theol. germ. vol. 1. c. 2. art. 6. sect. 9.* reperitur. Ita autem ille: *Wo unsere gesamte Verfassungen recht nach denen Reguln Christi eingerichtet wären, wäre der Sache gantz leicht gerathen, denn die Reguln Christi leiden wohl, daß einer seinen guten Nahmen vor der Obrigkeit schütze, nicht aber Iniurien-Processe, welche, wie sie auch in denen* legibus *eingeführet, wahrhafftiger Rache* species *sind, darinnen man sich nicht nur schützet, sondern eigentlich rächet, und dem andern wehe zu thun begehret, führe. Daher gestehe ich gerne, daß ich einen solchen Menschen ansehe, als einen, der* in perpetuo peccato *vor Gott stehe, daher weder* absolution *noch H. Abendmahl derselbe fähig sey. Nachdem aber in unsern verwirreten Christenthum auch dieses Ubel sich findet, daß dergleichen* Iniurien-Processe publice auctorisir*et sind, welches zwar die Ordnung Got-*

tes

tes nicht ändert, aber der Prediger, (welche an die eusserliche Ordnungen auch gebunden sind, und in Verwaltung ihres Amts diejenige admittiren müssen, welche die Kirche noch vor Glieder erkennet,) Hände in solchen Sachen bindet, so wird es schwer, wie man sich zu verhalten habe, damit man sein Gewissen nicht verletze. Daher rathe ich, daß der Beicht-Vater Georgio ernstlich zuspreche, und ihm die Gefahr seiner Seelen vor Augen stelle, wie zwar die weltlichen Rechte ihm den processum iniuriarum verstatteten, und man ihn deßwegen nicht öffentlich aus der Gemeinde ausschliessen könte, aber sie setzeten deßwegen sein Gewissen nicht in Ruhe, sondern so lange er also solche Rach-Processe fortführete, sey er stets als ein Hasser und als ein Todtschläger seines Brudern in Gottes Ungnade und Zorn, wolte er aber seine Gabe auf dem Altar opffern, so vielmehr Gottes Gnade daselbst zu seiner Seelen Trost holen, müsse er sich mit seinem Bruder also versöhnen, daß er alle Rache fahren lasse, (die Behaltung seiner Ehre und daß dero Verletzung abgewendet werde, ist eine andere Sache, und einen Christen nicht verboten, aber die vindicationem iniuriae nicht) und denselben wiederümb von Grund der Seelen liebe. Daher stehe ihm frey, zu wehlen was er wolle, nemlich ob er lieber seine Seele dahin geben, und verlieren, oder seine Rache fallen lassen wolle. Wird Georgius durch Gottes Krafft gewonnen, so ist der Sache gerathen, bleibt er aber dabey, und will sein Recht ausführen, mit Bezeugung, daß er in seinen Hertzen keinen Groll gegen Carolum haben wolle, so wird ihm vorzustellen seyn, man müsse ihn wohl zwar mit Seuffzen wegen der eusserlichen Verfassung des verwirreten Kirchen-Wesens zu der communion zulassen, man stelle ihm aber nochmahls zweyerley vor, eines theils, das Aergerniß der Gemeinde,

 wel-

welches auch auf seine Verantwortung fallen werde, andern theils ob er woll sein Hertz vor Feindschafft und Haß frey zu haben bezeuge, so zu glauben schwer werde, daß er dennoch damit Gott, der in dem innersten Grund des Hertzens sehe, was Liebe oder Haß in demselben sey, nicht werde betrügen können. Vielmehr bleibe gewiß, dafern warhafftig die Bitterkeit und Haß in dem Hertzen noch übrig sey, welches der Beicht-Vater aus Behaltung des Processes allzusehr sorgen müssen, werde ihm die absolution, *welche in ihrer Natur, wie sie von Menschen gesprochen wird, allezeit die Bedingung eines bußfertigen Hertzens in sich fasset, und daher, wie oft sie gesprochen wird, an keinen Unbußfertigen kräfftig ist, und die Geniessung des H. Abendmahls nicht nutzen, vielmehr seine Sünde, (wie dorten, als Iudas auch das Nachtmahl unwürdig empfing,) desto mehr vergrössere. Daher man es endlich seiner Verantwortung überlässe, und wo er solchen Verwarnungen nicht Platz gebe, weil in die Hertzen der Menschen zu sehen, nicht unsers Vermögens sey, ihn, der sich als ein Bußfertiger den Worten nach darstelle,* admittiren *werde, aber wo sein Hertze also, wie mans aus dem eusserlichen ansehen, bewandt, an einer darin begehenden Sünde nicht Theil haben wolle.*

CAPVT VII.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM SANIORI PHILOSOPHIAE ADVERSANTIBVS.

CONSPECTVS.

Quae Philosophia hic supponatur. §. I. II. Sapientiae finis summum bonum. §. III. Non differunt quoad essentiam felicitas huius seculi & aeterna. ibid. & §. IV.

§. IV. Sapientia vera deducit homines ad cognitionem propriae miseriae. §. V. Inde oritur desiderium purgandi suum cor. §. VI. Quod tamen viribus naturalibus acquiri nequit. §. VII. Ethnicorum lapsus hic ostenditur. §. VIII. Quid Ethica hic praestet. §. IX. Deducit ad statum humanitatis. §. X. Tranquillitas animi intendit amoris vnionem. §. XI. Amoris diuisio. §. XII. Quid sit patientia. §. XIII. Ius strictum & amor differunt. §. XIV. Quare obligemur ad patientiam. §. XV. Cur absque patientia tranquillitas conseruari non possit. §. XVI. seq. Qui vindicat iniurias, ostendit se longe esse remotum a S. bono. §. XVIII. Obiectio, per patientiam vlteriorem occasionem iniuriandi praeberi, resoluitur. §. XIX. seq. Distinctio pusillanimitatis & patientiae. §. XXI. Distinctio inter honorem externum & internum examinatur. §. XXII. seqq. Patientia vitae ciuili valde conformis. §. XXVI. Ambitiosis actiones iniuriarum propriae. §. XXVII.

§. I.

Solent plerumque, qui has defendunt actiones, ad Philosophiae praecepta quoque prouocare, inde ostensuri, se contra sapientiae regulas non peccare, vindicando iniurias. Ergo quoque breuibus hoc commune praeiudicium remouendum, ex quo simul apparebit, iniurias vindicantes sapientiam non possidere. Quin eo magis hoc caput visum fuit necessarium, quoniam, vt supra ex ARISTOTELIS philosophandi ratione demonstraui, communis Philosophia eo directa est, vt patientiam virtutem philosophicam esse neget, quod tamen oppido falsum.

§. II. Vnde non praecise hic sequor Peripateticam aut aliam, sed talem, quae sapientiam suam collocat in *viuida* & *so-*

& *solida cognitione veri boni*, nec nudis & mortuis speculationibus immersa est.

§. III. Consistit scilicet finis *verae sapientiae* in consequendo *summo bono* seu *felicitate* & *salute*, quae merito pro synonymis habenda sunt. Sicuti vero vna sapientia est, vnumque verum bonum, ita itidem vna *vera felicitas*, vna *beatitudo* & *salus* esse debet, quae tranquillitatem animi vel animae constituat. Quocirca huius seculi vera felicitas non debet esse quoad essentiam diuersa ab illa, ad quam omnes post fata tendimus, licet imperfectior sit, & gradibus quodammodo diuersa, propter illas reluctantes passiones, quae quidem per veram sapientiam supprimuntur, sed non exstinguuntur.

§. IV. Finis huius summi boni requirit cognitionem eius viuidam. *Cognitio* autem *viuida* nunquam absque desiderio est, illam beatitudinem sibi acquirendi. Hoc desiderium supponit, hominem adhuc longe ab illa remotum esse, & sic nunquam bonum illud viuide desiderare potest, nisi cognitio miseriae propriae antecesserit. Est enim beatitudo & summum bonum *reductio quaedam ad sanitatem*. Ad hanc nemo adspirare potest, nisi qui prius agnouerit, se esse aegrotantem.

§. V. Hinc vera sapientia hominem deducit ad cognitionem sui ipsius, suae propriae miseriae, vt videat, se esse in statu suo naturali miserrimam omnium creaturam, se esse deprauatum tam ratione *intellectus*, (infinitis praeiudiciis obruti & obtenebrati) quam *voluntatis*, (affectibus & passionibus miserrime actae) & hinc in tanta miseria variis & infinitis impedimentis, viam ad felicitatem summam seu tranquillitatem animi perueniendi obsidentibus, se esse constrictum, dolet & agnoscit.

§. VI. Dum vero emergendi ex his miseriis aditum quaerit, duo animaduertit, 1.) miseriae fontem non tam in

in *intellectu*, quam principaliter in *voluntate* quaerendum esse, & ita medicinam magis cordi applicandam, quam intellectui, qui interim tamen plane deserendus non est. Via ergo prima emergendi ex tali miseria in *solida purgatione cordis* consistit.

§. VII. 2.) Animaduertit, quia in statu illo miseriae intime deprauatus est, vt emergere ex eo non possit, vires suas proprias hic non sufficere. Hinc se ad potentiores se conuertere debere concludit, & inde quaerere auxilium, praesertim cum desiderium ad hoc auxilium in se percipiat.

§. VIII. Et ita hic subsistit Philosophia humana, saltim subsistere debet. Nam non ignoro Ethnicos vlterius saepe progressos, & nimis viribus propriis confisos fuisse. Dum enim fontem mali in *intellectu* quaerebant, & ab huius emendatione cor quoque mutari putabant, viribus naturalibus attribuebant, quod tamen non nisi supernaturalibus effici potuit: hinc per speculationes suas se summum bonum esse consecutos, vane arbitrati sunt.

§. IX. Cum vero doctrinae moralis officium eo respiciat, vt illa summum bonum proponat & demonstret, hominesque quadantenus ad illud ducat, hinc apparet ipsam per se insufficientem esse ad consequendum illud summum bonum, sed ibi succedere debere diuiniorem sapientiam. Deducit ergo tantum Ethica hominem a statu *bestialitatis* ad *humanitatem*. Sed qui in statu *humanitatis* est, adhuc a statu Christianismi remotus est. vid. THOMAS. *Sitten-Lehre* p. 2. c. 15. §. 22.

§. X. Interim licet tranquillitatem animi, quam sub illo summo bono intendit, aliunde plenius petere debeat, id tamen ex cognitione miseriae propriae colligit, se in statu *bestialitatis* ab amore & vnione reliquorum hominum longe esse remotum, & hinc si ad statum humani-

 tatis

tatis penetrare velit, vnice per viam *amoris* & *vnionis* cum reliquis hominibus se huc peruenire posse.

§. XI. Hinc & colligit, tranquillitatem animi simul hanc vnionem intendere, praesertim cum in se ductum ad vnionem illam sentiat, & puri amoris reliquias quasdam non raro persentiscat. vid. THOMAS. *in der Sitten-Lehre p. 1. c. 2. §. 70. seqq.*

§. XII. Eo ipso cognoscit, hunc amorem ita esse comparatum, vt vel omnes homines, vel vt in specie particulares quasdam personas vniat. Differentias vtriusque amoris vid. *cit. l. c. 5. §. 3.* Amor, qui omnes homines vnit, sub se comprehendit inprimis humanitatem, veracitatem, modestiam & patientiam.

§. XIII. De caeteris hic quidem non ero sollicitus, sed vnice de *patientia*, quatenus illa vniuersali amori includitur & homines a statu *bestialitatis* ad *humanitatem* deducit. Describitur autem secundum THOMASIVM *cit. l.* §. 59. quod sit *virtus, impellens hominem ad ignoscendum eis, qui officia vniuersalis amoris violarunt, siue culpa siue dolo, ita vt sponte & libere vi huius virtutis renunciet illis mediis, quae ex iure naturae ipsi superërant, ad pacem & vnionem illam vniuersalem conseruandam.*

§. XIV. Multum hinc interesse apparet inter *ius strictum* & *amorem.* Multa ex *iure stricto* sunt permissa de iure naturae, quae contra *amorem* sunt, & hinc saepe amor nos obligat ad illud, ad quod de *iure stricto* non eramus obligati. Qui nos laedit, & officia amoris vniuersalis nobis denegat, nullo iure praetendere potest, vt ei officia amoris exhibeamus. Alias inde sequeretur, vt laesi ex suo delicto ius nanciscerentur, a nobis exigendi, ne paria ipsis retribueremus. Ast leges *amoris* altius tendunt, & saepe non permittunt, vt quis iure suo stricto vti possit.

§. XV.

§. XV. Cum enim patientia vniuerſali amori includatur, & ſic illa vniuerſum genus humanum reſpiciat, certe hoc intuitu ſe ad illam obligatum eſſe agnoſcere debet, ad quam non erat obligatus intuitu *ſolius laedentis*. Quin cum per *iuris ſtricti* executionem magis impediri quam promoueri videamus tranquillitatem animi noſtri; hinc vel hoc intuitu ad *patientiam* obligamur.

§. XVI. Quod vero ſine hac patientia tranquillitatem animi conſeruare nequeamus, inde patet. Scilicet patientia conſeruat amorem & vnionem, quae tranquillitatis animi fundamentum eſt. Patientiae vero opponitur vel *bellum* vel alia *vindicta*, qua laeſus ſatisfactionem quaerit. Vbi bellum, vbi vindicta & ſtricti iuris executio, ibi pax nulla, ſed demum recuperanda. Sic ergo reuera defectus patientiae pacem tollit & amorem illum, quem conſeruare poterat, reiicit.

§. XVII. Obſtare quidem videtur, offenſorem eo ipſo, quo nos laedit, indicare, ſua non referre, vtrum pacem an bellum eligamus. Et recte. Sed tamen tamdiu pax & tranquillitas conſeruatur, quamdiu laeſus pacem conſeruat per patientiam. Qui euomit in te iniurias, ſe tibi hoſtem oſtendit, & amoris vincula, quantum in ſe eſt, diſſoluere conatur; ſed ſi tu quoque per vindictam & ſatisfactionis petitionem illam iniuriam perſequaris, quid aliud oſtendis, quam te tranquillitatem animi abiicere, & eligere bellum ante pacem?

§. XVIII. Quid? tam ſtolidus es, vt eo ipſo indices, te veram animi quietem non poſſidere, nec illam deſiderare. Oſtendis enim, inter ſummum bonum tuum te etiam referre honorem, quem cum laeſum putas, & ſic iudicialiter vindicas, verum ſummum amittis bonum. Nec honor, nec eius laeſio putatiua ſummum bonum aufert.

§. XIX. Optime THOMAS. *in der Sitten-Lehre, p. 1. c. 5.* §. 87. hac de re differit, oftendens; honorem externum non pertinere ad tranquillitatem animi, & fic culpam in eo effe, quando per laefionem honoris externi tranquillitas animi turbatur, quo ipfo remouet obiectionem, quod per patientiam alteri occafionem praebeam, me vlterius iniuriis grauioribus afficiendi. Ita autem pergit §. 88. *Wie müſteſt du thun, wenn dich Gott hätte laſſen in einem ſo geringen Stande gebohren werden, als dich der andere tractiret. Zudem ſo ſtehet es nicht in des andern Vermögen, dich zu beſchimpfen oder unehrlich zu machen, wenn deine Tugend dich davon frey ſpricht. Und du haſt, wenn du weiſe biſt, ſeine That nicht anders anzuſehen, als das Thun eines Trunckenen, der in die Steine kratzet und dich heraus fordert, wenn du in guter Ruh liegeſt und ſchläffeſt.*

§. XX. Oftendit porro ex natura hominis in fequentibus, patientiam magis ipfum ab vlteriori offenfione abducere, quam vt eo ipfo anfa illi praebeatur ad maiores iniurias, quae vlterius hic excutere nolo, B. L. ad *cit. l.* laudati Autoris ablegans.

§. XXI. Sic ergo fapiens eft patiens, non quod formidine alterius potentiae tantum talis fit, & fic vindictam tantum differat, quod illam non poffit, quanquam velit, exercere; fed potius folius virtutis amore, quod optime poffit perfequi iniurias, fed ad pacem & amorem confervandum nolit. Ita ergo pufillanimem bene diftingues a patiente.

§. XXII. Ex his diiudicari poteft diftinctio vulgaris inter *honorem externum* & *internum.* Internus, quia virtutis praemium & fummi boni neceffarium confecutiuum eft, a nemine auferri poteft. Intus enim dominatur, intus fibi conftat, ab omni ambitione alienus. Externum

fi

ſi ad ſummum bonum tuum refers, ſi in eo tranquillitatem mentis quaeris, non virtutis, ſed ambitionis infauſtus partus eſt, & hinc non mirandum, quod adeo Superos Acherontaque mouere ſatagas, ſi iniuria afficiaris. Infallibile puto γνώρισμα ambitionis eſſe, qui tot lites de perpeſſa iniuria mouet.

§. XXIII. Imo qui iniurias vindicat, teſtatur ſe longe alienum eſſe a vero conceptu honoris. Declarationem honoris laeſi petis. At ille non poteſt laedi. Aeſtimas iniuriam, imo fateris, te adeo illa iniuria motum eſſe, vt malis iacturam mille thalerorum perpeti, quam hanc iniuriam inultam relinquere. At ita oſtendis, tibi honorem illum putatiuum magis cordi eſſe, quam verum.

§. XXIV. Caeterum honor ille externus ſeu bona fama conſiſtit in *bona exiſtimatione virorum honeſtorum, grauium & prudentum de nobis ob virtutes.* An vero credibile eſt, famam meam propterea minui apud prudentiores, quod viliſſimus nebulo mihi iniuriam inferat? Ita ſane fama mea cuiuis peſſimi iudicio ſubiecta foret. Prudentius iudicant leges aſſerentes, per famoſum libellum non laedi alicuius honorem, *l. vn. C. in f. de fam. libell. l.* 3. *C. de iniur.*

§. XXV. Sicuti vero virtus noſtra famam illam apud bonos nobis parat, ita tantum delicta, vitia, & crimina infamiae cauſſam conſtituunt. Caue tamen, ne *ſtudium inclareſcendi* ad virtutem, & *contemtum eius* ad vitia cum Philoſophia profana referas, a quo naeuo nec leges Romanae alienae ſunt, ceu inſpicienti titulum *ff. de his qui not. infam.* patebit. Nam inprimis humilitas & patientia bonam famam pariunt, ſecus ac philoſophia profana inculcat. Conf. THOMAS. *diſp. de Philoſ. Iur.* §. 165.

§. XXVI. Sed vrges: Atqui haec tua Philoſophia pedantiſmum ſapit, nec apta ad *vitam ciuilem*, hinc omnino

ex tuo etiam iudicio deferenda. Nimis ridicule vero iudicas, mi amice, qui tam praecipitanter iudicas. Respondeat ad ea THOMASIVS *cit. l.* §. 102. *Meine Philosophie ist dem gemeinen Bürgerl. Leben nicht zuwieder, sondern vielmehr allerdings gemäß. Der das gröſſeste* Phlegma *hat, kan den galantesten und artigsten Kerl in der Welt abgeben. Ie mehr Gedult einer hat, ie mehr kommt er bey Hoffe fort. &c.*.

§. XXVII. Sed vt denique finem hisce meditationibus addam, contraham hactenus dicta, inde concludens: cum sapiens omnem ambitionem alienam a se nouerit; simulque in se sentiat iniuriis tranquillitatem animi non turbari, & patiendo illam conseruari, certe solis ambitione ductis relinquenda remedia vindicandi iniurias: ast hi sapientiam non possident. *Die verächtliche Hochmuth*, inquit rursus THOMAS. *cit. l. c.* 10. §. 39. *gebieret nothwendig die Empfindlichkeit der Beleidigung. Denn wer sich höher hält als andere, muß hefftig empfinden, wenn ihn andere beleidigen, weil die Beleidigenden deutlich bezeugen, daß sie ihn geringer als sich halten, oder wenn die Beleidigung aus Versehen geschehen, dennoch so hoch nicht halten, als er durch bedachtsame Hochachtung gehalten zu werden* praetendiret. &c.

CAPVT VIII.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM REPVGNANTIBVS ETHNICORVM TRADITIS ET EXEMPLIS.

CONSPECTVS.

Cur hic prouocetur ad exempla & tradita Ethnicorum. §. I. SENECAE *& aliorum scripta commendantur.* §. II. *Duo exempla de Catone.* §. III. *Iudicium*

cium SENECAE *de his, qui vulgi opinionem sequuntur.* §. IV. *In sapientem non cadere iniurias, probatur ex* SENECAE *dictis.* §. V. *Insipientes commouentur iniuriis.* §. VI. *Sapiens patienter fert iniurias.* §. VII. *Iniuriae apud sapientem non sunt iniuriae.* §. VIII. *Optima vltio, non reuocare iniuriam ad animum.* §. IX. *Doctrinae* CELSI, PLATONIS, TACITI *&c.* §. X. *seqq. Ethnici iudicarunt, grauius esse ignoscere, quam domare gentes barbaras.* §. XV. IVLII CAESARIS *exemplum.* ibid. *Exemplum de* SOCRATE *colaphis percusso.* §. XVI. *De eodem in publicis comoediis scommatibus affecto.* §. XVII. *Tolerantia eiusdem erga vxorem.* ibid. *&* §. XVIII. *Cur non vindicauerit iniurias.* §. XIX. *Exemplum de* ATTICO *&* DIOGENE. §. XX. *seq. Epicrisis de hisce exemplis & traditis Ethnicorum.* §. XXII. *Ad* ARISTOTELIS *sententiam supra c.* I. *relatam respondetur ex* RENNEMANNO. §. XXIII.

§. I.

Veterum Philosophorum sententiae & exempla etsi per se nihil probent, lucem tamen sententiae bene rationibus stabilitae afferunt, vt ita instar ornamentorum esse soleant. Hic autem seligendas esse duxi Philosophorum Gentilium sententias, quo tandem Christiani Doctores in ruborem coniiciantur, quod defendenda susceperint, quae ab ipsis Ethnicis reprehensione digna iudicata.

§. II. Ante alios hic commendo SENECAE, SOCRATIS & MARCI ANTONINI Imperatoris placita, quae, licet diuinioris lucis afflatu destituta sint, ita tamen comparata, vt hodiernam viuendi rationem merito Christianis exprobrent, ostendentia, illam ne quidem secundum *lumen rationis* & instituta gentilium Philosophorum esse institutam.

§. III.

§. III. Ipse SENECA, doctrinam de iniuriis & vltione explicuit singulari libello de *Constantia: seu in sapientem non cadere iniurias*, quo ipso titulo generali indicat, non moueri sapientem iniuriis, hinc nec vindicare aut persequi easdem posse, etiamsi essent atroces. Hinc quaerit c. 14. *Sapiens colaphis percussus quid faciet? quod* CATO, *cum illi os percussum esset: non excanduit; non vindicauit iniuriam, ne remisit quidem, sed factam negavit. Maiore animo non agnouit, quam ignouisset.* De eodem *lib. 3. de ira c. 38.* haec refert: *Cum* CATONI *caussam agenti in frontem medium, quantum poterat, attracta pingui saliua inspuisset Lentulus, ille patrum nostrorum memoria factiosus & impotens, abstersit faciem, &, affirmabo, inquit, omnibus, Lentule, falli eos, qui te negant os habere.* MARCVS ANTONINVS Imper. *lib. XI. de rebus suis*, §. 13. huc etiam collineat & ait: *contemnit me quisquam? ipse viderit. Ego mihi cauebo, ne quid contemtu dignum vel egisse vel dixisse deprehendar.* Idem *lib. XI.* §. 18. *sqq.* eleganter porro ostendit docetque, quomodo agendum sit cum iis, qui in nos delinquunt, & in hunc finem nouem capita recenset, quae ad ignoscendum mouere possunt.

§. IV. Et quamuis propterea variis iudiciis hominum exponatur sapiens non vindicans iniurias, non tamen propterea indulget vanitati humanae. *Non respicit sapiens*, inquit SENECA *cit. l. quid homines turpe iudicent, aut miserum: non it, qua populus, sed vt sydera contrarium iter mundo intendunt, ita hic aduersus opinionem omnium vadit.* A communi illo praeiudicio sapientem liberatum esse, indicat quoque *c. 1. de vita beata* inquiens: *Nihil magis praestandum est, quam ne pecorum ritu sequamur antecedentium gregem, pergentes, non qua eundum est, sed qua itur. Atqui nulla res nos maioribus malis implicat,*

cat, quam quod ad rumorem componimur, optima rati ea, quae magno assensu recepta, (vti etiam magno assensu recepta est actio iniuriarum) *quorumque exempla sunt*, (sicuti de actionibus iniuriarum pleni sunt omnes libri) *nec ad rationem, sed ad similitudinem viuimus.*

§. V. Cur vero sapiens communibus sententiis non insistit in hac doctrina? cur non cum aliis actiones iniuriarum defendit? Respondet variis modis SENECA *de Const.* c. 2. *Tutus est*, inquit, *sapiens, nec vlla affici aut iniuria aut contumelia potest*, non quod non tentetur de facto iniuriis, nam inquit, *nihil in rerum natura tam sacrum est, quod sacrilegium non inueniat*, cap. 3.; sed quod iniuriis non commoueatur, nec laedatur & ita quasi inuulnerabilis sit. *Itaque*, pergit, *non refert, quam multa in illum coniiciantur tela, cum sit nulli penetrabilis. Quomodo quorundam lapidum inexpugnabilis ferro duritia est, nec secari adamas, aut caedi vel teri potest, sed incurrentia vltro retundit: quemadmodum quaedam igne non possunt consumi, sed damna circumfusa rigorem suum habitumque conseruant: quemadmodum proiecti in altum scopuli mare frangunt, nec ipsi vlla saeuitiae vestigia tot verberati seculis ostentant: ita sapientis animus solidus est, & id roboris collegit, vt tam tutus sit ab iniuria, quam illa, quae retulit.* Sic & c. 4. itidem asserit: *quicquid fit in sapientem, proterue, petulanter, superbe, frustra tentatur.* IVLIANVS *de Cynism. orat.* 2. huc etiam collineat, &, *quod si forte*, ait, *quis aliter in eum sit affectus, quemadmodum credo vel in Deos ipsos affici plerosque, non iste quidem illi sit inimicus. Neque enim nocere potest: sed ipse potius sibi, cum grauissimam poenam sibi infligat, melioris inscitiam, eiusque sit praesidio destitutus.* Imaginarium esse censebant, si quis putabat, se laesum esse. *Te*

 enim

enim alius non laedet, ait EPICTETVS *enchir. c. 29. nisi ipse velis. Tum autem laesus eris, cum te laedi existimaris.* Similiter MARCVS ANTONINVS *lib. IV. de rebus suis, n. 7. opinionem tolle*, ait, *tollitur simul & querimonia illa: laesus sum. Hoc sublato, tollitur damnum omne.*

§. VI. Reuera ergo a sapientia procul absunt, qui iniuriis hominum ad vindictam commouentur. Reprehendit hanc stultitiam acute *cap.* 4. inquiens: *Ad tantas ineptias peruentum est, vt non dolore tantum, sed & doloris opinione vexemur more puerorum, quibus metum incutit vmbra, & personarum deformitas & deprauata facies. Et cap. 9.: Iniuriam nemo immota mente accipit, sed ad sensus eius perturbatur. Caret autem perturbatione vir erectus moderator sui altae quietis & placidae.*

§. VII. Sapientes contra omni dolore vacui. Pace & tranquillitate gaudent sincera. Et ad hanc conseruandam norunt patientia contra omnes iniurias opus esse, illamque virtutem inprimis a sapientia commendari. *Omnia sic patitur*, inquit SENECA *c. 9. vt hiemis rigorem, vt intemperantiam coeli, vt feruores morbosue & caetera forte accidentia*; & paucis interiectis: *Sapiens omnes iniurias in altum dimittit, patientiaque ac magnitudine animi se defendit. Sic in certaminibus sacris plerique vicere caedentium manus obstinata patientia fatigando. Ex hoc puta genere sapientem eorum, qui exercitatione longa ac fideli robur perpetiendi lassandique omnem inimicum vim consecuti.* Quo & PVBLII sententia referenda: *Ingenuitas non recipit contumeliam.*

§. VIII. Optime quoque magnus hic Philosophus indolem iniuriae intuetur, & illam solummodo ex perturbatione animi eius, qui illam patitur, determinat. *Non negamus*, inquit, *c. 16. rem incommodam esse verberari & impelli & aliquo membro carere, sed omnia ista negamus iniu-*

iniurias esse. Non sensum illis doloris detrahimus, sed nomen iniuriae, quod non potest recipi salua virtute.

§. IX. Sicuti vero *cap. seq.* demonstrabo, actiones iniuriarum etiam regulis prudentiae aduersari, ita etiam huc tendere videtur SENECA *c.* 17. *inf.* inquiens: *Genus vltionis est, eripere ei, qui fecit, contumeliae voluptatem.* (Quae inde nascitur, quoties iniuriam perpessus illam ad animum reuocat) *Solent dicere: miserum me, puto non intellexit; adeo fructus contumeliae in sensu & indignatione patientis est.* Huc enim collineasse videtur MARCVS ANTONINVS Imperator *lib. IV. de suis rebus*, §. 11. *Tu ne ea opineris, quae is autumat, qui contumelia te afficit, vel etiam, quae ille autumare te vult; verum res ipsas, quomodo vere se habeant, cogites.*

§. X. Certe plurimi Philosophorum consona Christi praeceptis tradidisse, & ipsi Ethnici fassi sunt, ceu hanc in rem ex KORTHOLTO Dn. BVDDEVS *de Concord. Relig. Christ. statusque ciuil. c.* 2. §. 3. adducit CELSVM hostem Christianorum acerrimum, qui de Christianis ita: *Habent Christiani praecepta huiusmodi, iniuriam ne repetito. Quod si quis etiam in maxillam te percusserit, obuerte ei alteram. Vetus & hoc est longe dictum antea, sed heic commemoratum rusticius:* quo ipso osor ille Christiani nominis ostendere voluit, in contemtum religionis Christianae, nihil esse egregium & praeclarum in Christianorum disciplina, quod Gentilium Philosophis iam pridem non fuerit perspectum, vti optime iudicat Dn. BVDDEVS *cit. l.* Quin etiam adeo quidam veritati doctrinae christianae accesserunt, vt etiam quodammodo *rationes* horum dogmatum attigerint. Egregie sane loquitur EPICTETVS *enchir. c.* 42. *Vnaquaeque res duas habet ansas, vnam tolerabilem, alteram intolerabilem. Ergo si frater iniuriam fecerit, non ea prebende, quia facit iniuriam; ea enim eius ansa non est tolerabilis. Sed*

 illic

illic potius: ESSE FRATREM, ESSE VNA EDVCATVM. Sic prehendes rem, quia est tolerabilis. MARCVS ANTONINVS Imperator *lib. VII. de reb. suis*, §. 22. etiam diligendos esse inimicos docet, &, *hominis est*, ait, *etiam eos, qui offendunt, diligere. Hoc fiet, si vna succurrat tibi, tum esse tibi cognatos, tum inscios inuitosque peccare; adhaec paulo post vtrosque vestrum morte concessuros: prae omnibus denique, nihil eos te laesisse, neque enim mentem tuam deteriorem facere possunt, quam prius fuerat.* Ignoscendum esse hostibus *lib. VII.* §. 26. docet aiens: *cum aduersus te quicquid peccauerit quis, considera statim, quid bonum malumue ratus id egerit. Hoc enim perspecto, misereberis illius, nec aut miraberis aut succensebis. Forsan enim vel idem illud, quod ille vel aliud quidpiam eiusmodi ipse pariter, cum illo bonum esse opinaris. Hoc si fuerit & illi te ignoscere oportet. Sin eiusmodi nec bona nec mala censueris, ex errore animi delinquentem aequanimiter feras.*

§. XI. Illud quoque iudicium, quod in hac materia suggerit TACITVS *lib. 4. Annal.* non videtur spernendum esse. Ita vero ille: *Conuitia, sin irascaris, agnita videntur:* (vti germanice loqui amamus, *er zichet es sich zu Gemüthe, er findet sich betroffen.* Ita enim sumus comparati, vt in iis iniuriis, quarum veritas nos tangit, magis ad iram & vindictam procliues simus, quam vbi plane iniuria nostram conscientiam non afficit) *spreta exolescunt.* Iudicium hoc politicum capite sequenti vlterius excutiendum.

§. XII. PLATO certe aliter ac hodierni Philosophi suos instruxit inquiens: *Conuitiis affectus vide, nunquid a te conuitio dignum sit patratum. Si nihil animaduertes, fumum illud esse existimato.* Quis vero propter fumum actionem moueret, quis propter rem inanem? Egregia quoque sunt, quae MARCVS ANTONINVS Imperator *lib. VI.*

VI. de suis rebus, §. 6. de *optimo vlciscendi genere* habet. *Optimus*, ait, *vlciscendi iniuriam modus est, inferenti ne sis similis.* DIOGENES interrogatus, qua quis ratione inimicum vlcisci posset, respondisse fertur: *si ipse quam optimus fuit*, referente PLVTARCHO *de util. ex inimic.*

§. XIII. Non possum facere, quin etiam huc adiiciam verba ANTISTHENIS Ethnici, maledicta ab aliquo passi, inquientis apud VALER. MAXIM. *lib.* 1. *Non mihi, sed illi, qui in se, quod ille culpat, agnoscit, etiamsi is mihi maledicere curet, ego non curo, quia auditus lingua debet esse robustior, cum singulis hominibus linguae sint singulae, sed aures binae, aliquatenus tamen curo, quia eo me ipso superiorem facio, cum superioris personae vsus hoc pati, inferioris vero facere. Gauderem proinde, nisi vrgente humanitate compaterer infelici.*

§. XIV. Sed reuertor ad SENECAM, qui *lib.* 5. *de ira c.* 26. de patientia haec affert: *Non possum, inquis, pati. Graue est iniuriam sustinere. Mentiris. Quis enim iniuriam non potest ferre, qui potest iram? Adiice nunc, quod id agis, vt iram feras & iniuriam. Quare fers aegri rabiem & Phrenetici verba? puerorum proteruos manus? nempe quia videntur nescire, quid faciant. Quid interest, quo quisque vitio fiat imprudens? imprudentia par in omnibus patrocinium est. Quid ergo, inquis, impune illi erit? Maxima enim est iniuriae poena, nec quisquam grauius afficitur, qui ad supplicium poenitentiae trahitur.* Idem EPICTETVS *lib. IV. c.* 5. agnouit, & *magno malo esse iniuriam ipsam ei, a quo infertur*, recte omnino censuit. Huic consensit CHRYSIPPVS *in demonstr. de iustit.* dicens: *a se ipso iniuria affici iniustum, nam dum alii iniuriam affert, ipse sibi iniurius est, dum sibi autor est contra leges agendi, seque immerito laedit.*

§. XV. Hoc interim etiam Ethnici faffi funt, difficile effe, cohibere vindictam & iram, remittere iniuriam, & obliuifci calumniarum, & fic etiam SENECAE fententiam relatam intelligo, qui, vt ex aliis eius traditis patet, omnino hic difficultatem agnofcit ob malitiam ingenitam: vnde patientiam hanc Ethnici ad virtutem quandam diuinam retulerunt. CICERO *pro M. Marcello* longe grauius effe iudicat, *vincere animum, iracundiam cohibere, aduerfarios iacentes extollere & beneficiis afficere, quam domare bello gentes immanitate barbaras.* Nam hic tantum vincuntur ea, quae & naturam & conditionem, vt vinci poffint, habent. At vt animus vltor vincatur, adeo difficile iudicat, vt hunc etiam fimillimum Deo iudicet. Bene MANTVANVS:

Ardua res vicisse alios, victoria maior
Eft, animi fluctus compofuiffe fui.

Oftendit id fuo exemplo IVLIVS CAESAR, qui, dum audiret, CATONEM fibi manus violentas intuliffe, refpondiffe fertur: *Iam mihi maxima victoria eripitur, conftitueram enim mecum, omnes iniurias, quibus me offenderat, ei remittere.* Proinde cum pauciffimi ad eum gradum *fapientiae* perueniant, vt ignofcere hoftibus, & remittere iniurias poffint, legibus contra eos, qui iniuria alios affecerunt, opus fuit. Quamquam enim Anacharfis apud LAERTIVM *lib. I.* §. 103. Graecos fe mirari dicebat, *quinam fieret, vt aduerfus eos, qui contumeliis laceffunt, legem ferant, athletas, cum fe inuicem feriunt, honorent?* euidens tamen ratio eft difparitatis, quia mutua illa digladiatio nullam contumeliam in fe continet, nec hominum aegrorum mentem irritat & excruciat.

§. XVI. Sed & aliis exemplis Gentilium Chriftianos in ruborem conjicere quid vetat? SOCRATES certe fingularia patientiae edidit fpecimina, quae vbiuis praedicantur.

Imo

Imo in tantum animum vltorem vicit, vt pleraque conuitia in lusum iocumque conuerterit, teste SENECA *lib. 3. de ira cap.* 11. vbi ita de hoc sapiente: *Socratem aiunt colapho percussum nihil amplius dixisse, quam molestum esse, quod nescirent homines, quando cum galea prodire deberent. Non quemadmodum facta sit iniuria refert, sed quemadmodum lata.*

§. XVII. IDEM *c.* 18. *de Constant.* de patientia huius sapientis sequentia refert: *Socrates Comoediarum publicatos in se & spectatos sales in partem bonam accepit, risitque non minus, quam cum ab vxore Xanthippe immunda aqua perfunderetur.* Cum enim SOCRATES Xantippem diutius in aedibus sibi conuitiantem pertulisset, tandemque fessus ante fores consedisset, illa viri quiete magis irritata de fenestra perfudit eum lotio, ridentibus, qui praeteribant, & ipse adrisit SOCRATES dicens: *Facile diuinabam, post tantum tonitru, pluuiam profuturam.* vid. PFANKVCH *de prohib. verbal. iniur. retorf. p.* 138. *n.* 652.

§. XVIII. Imo adeo patientiae desiderio ducebatur, vt interrogatus, quare improbissimam foeminam Xantippen vxorem duxisset, responderit: *Cum ipse vti hominum consuetudine cuperem, hanc mihi quaesiui, quod futurum scirem, vt, si eam tolerare possem, facile cum vniuersis hominibus caeteris versarer.* XENOPHON *in Conuiuio p.* m. 876. lit. c. A. GELLIVS *N. Attic. lib.* 1. *cap.* 17. Tam admirando conatu animum ad tolerantiam & patientiam indurare voluit.

§. XIX. Sapiens itidem responsio erat, quam dabat ei, qui valde admirabatur, quod plane non commoueretur conuitiis, quibus saepissime lacessebatur. *Mihi*, inquit, *non maledicit, quandoquidem ea, quae dicit, mihi non adsunt, nec in me haerent.* ERASM. *lib.* 3. *Apophthegm. in Socrate n.* 57. Atque hanc fuisse eius doctrinam, docet

PLATO *in dial. inter Socratem & Critonem.* Vbi SOCRATES introducitur interrogans: *Nullo modo iniuria facienda est?* CR. *Nullo quidem.* SOCR. *Neque si iniuriam passus fueris, vlciscendum, vt vulgus putat: siquidem nullo modo iniuria facienda est?* CR. *Ita videtur.* SOCR. *Quid vero? mala alicui facere decet, o Crito, annon?* CR. *Non certe, o Socrates.* SOCR. *Quid autem, qui mala patitur, si mala vicissim referret illi, qui intulit, iustum ne id esset, vt vulgus ait, an iniustum?* CR. *Iniustum.* SOCR. *Nempe mala inferre hominibus, non discrepat ab iniuria.* CR. *Vere loqueris.* SOCR. *Non igitur vlcisci decet, neque mala facere cuiquam hominum, quodcunque ab aliis ipse passus fueris.*

§. XX. Quid vero de TITO POMPON. ATTICO dicemus? De hoc CORNEL. NEPOS in vita eius ita: *Sic liberalitatem vtens nullas inimicitias gessit, quod neque laedebat quenquam, neque si quam iniuriam acceperat, non malebat obliuisci quam vlcisci.*

§. XXI. DIOGENIS Philosophi patientiam in ferendis iniuriis publice praedicat SENECA *lib.* 3. *de ira c.* 38. his verbis: *Cum Diogeni de ira maxime disserenti adolescens proteruus inspuit, tulit hoc ille leniter ac sapienter. Non quidem, inquit, irascor, sed dubito tamen, an irasci oporteat.* De Demonacte LVCIANVS haec habet: *Ipsa quidem peccata incessabat, sed peccantibus ignoscebat, petito a medicis exemplo, qui morbos quidem curant, iram vero in aegrotos non exercent.*

§. XXII. Haec exempla non ideo adducta sunt, vt eo ipso declararem, in Ethnicis iniuriarum contemtum & patientiam rationem verae virtutis, quoad totam suam & genuinam essentiam consideratae, habuisse: nam hoc praeiudicium iam supra remotum: cum contemtus iniuriarum & patientia ab alio principio in Gentilibus arcessi debeat: sed

vt

vt κατ' ἄνθρωπον tantum cum dissentientibus disputarem, qui Gentilibus sententiis assueti, omnia eiusmodi flosculis incrustare solent.

§. XXIII. Quid vero de ARISTOTELE fiet, quem *c.* 1. §. 17. *seqq.* dissentientes in suam trahunt partem? Permittam dissentientibus, vt sub huius clypeo securitatem quaerant. Ego vero non inconuenientia puto esse verba RENNEMANNI *tr. de iure retorf. iniur. p.* 2. *th.* 25. *lit.* z. inquientis: *Abeat ex Philosophico choro Aristoteles, sanctus ille Philosophus & Theologorum pene Deus, qui lacessitos iniuria, si vindictam negligant, seruiles homines iudicio fere seruili proclamat.* Rectius sine duo sapientissimus SALOMO *Prov. XIV.* 29. *qui patiens, ille sapiens: impatiens autem stultitiam suam manifestat.* conf. *Prov. XIX.* 11.

CAPVT IX.

DE ACTIONIBVS INIVRIARVM REGVLIS PRVDENTIAE ADVERSANTIBVS.

CONSPECTVS.

Prudentia saepe postulat, vt aliquid de iure remittatur. §. *I. II. III. Prudentia in remittendis iniuriis.* §. *IV. Nihil perdit, qui iniuriarum agere desistit.* §. *V. Obiectio de damno pecuniario ex perpessa iniuria emergente.* §. *VI. Iniuriarum actio non est medium damnum illud auertendi.* §. *VII. Ostenduntur alia media.* §. *VIII. Ostenditur damnum augeri per iniuriarum actiones.* §. *IX. Qui ignoscit, lucrum sentit.* §. *X. Imprudens est, qui ostendit, se affici iniuria.* §. *XI. Imprudens est, qui se per actiones iniuriarum vlteriori hominum diffamationi exponit.* §. *XII. Imprudentes sequi-*

sequitur, qui actiones has instituit. §. *XIII.* SENECAE *monitum.* §. *XIV. Prudentia est aduersarium beneficiis demulcere.* §. *XV. Imprudentia contra, per actiones has reconciliationem coactam quaerere.* §. *XVI. Illustratur ex* SENECA. §. *XVII.*

§. I.

Plurimi sensum *pietatis* abiecerunt. Pauci regulas *amoris* in pretio habent. Imo pauci philosophantur & sic verae patientiae praecepta vitia reputant. Plerique tamen *prudentiam* ambiunt, quia obiectio imprudentiae defectum iudicii indicat, a quo omnes longe remoti esse malunt.

§. II. Quem ergo nec pietatis cultura, nec amoris & patientiae studium a vindicandis iniuriis arcere potest, hunc vt secundum *prudentiae* regulas, quas tantopere se in pretio habere gloriatur, haec vindicandi iniurias remedia examinet, rogamus, & diligenter inquirat, an prudenter agat, qui se litibus hisce inanibus immiscet?

§. III. Prudenter certe vbique habitum fuit, saepe quid de iure suo remittere, modo a lite quis liberetur, licet talis remissio cum damno quodam haud spernendo sit coniuncta. Norunt enim prudentiores, hodiernam procedendi rationem tot implicatam esse ambiguitatibus & difficultatibus, ne dicam, saepe sordibus & corruptionibus, vt plerumque securius agat, qui transigit, & minimum pro maximo accipit, quam qui incerto euentui caussam suam committit. Inde ortum vulgatum illud: *vtilius macre concordium, quauis pingui sententia, ein mager Vertrag ist besser als ein fetter Bescheid*, B. STRYK. *introd. ad Pr. for.* c. 2. §. 2. quo & spectat prudens ICti VLPIANI assertum *in l. 4. §. 1. ff. de alien. iudic. mut. caus. Haec verecunda cogitatio eius, qui lites execratur, non est vituperanda.*

§. IV.

§. IV. Quodſi eousque prudentiae regulae nos ducunt, vt etiam, vbi damnum pecuniarium reale imminet, de noſtro iure quid remittere proficuum ſit, quanto magis id remediis vindicandi iniurias applicandum, vbi ſi plane agere deſiſtis, nihil perdis: ſi ignoſcis, lucrum ſentis: ſi vindictam quaeris, immenſo mari omnis inquietudinis te committis: ſi denique alterius iniuria te non vinci oſtendis, ab omnibus prudentioribus laudem & gloriam mereris.

§. V. Nihil perdis, dixi, ſi plane agere iniuriarum deſiſtis. Cum enim nihil tibi ablatum, nihil quoque eius nomine tibi reſtitui poteſt. Vbi vero nihil reſtitui poteſt, ibi per ſe nullum damnum. Frement imprudentiores, te iniuria affectum, & famam tuam alterius iniuria eſſe laeſam. Quid vero inde? Num imprudentiorum iudicio te conformare vis, qui prudenter incedere deſideras? Num ob imprudentiorum iniquum iudicium tibi ipſi obeſſe intendis?

§. VI. Imo perdo reuera aliquid, reſpondes, dum reuera iacturam in patrimonio meo patior, ſi non vindico iniuriam. Pone enim, me eſſe artificem, & aliquem me diffamare vel propter artem meam vel alio modo: quidſi me multis debitis obnoxium clamitet, & ſic fidem meam inter reliquos homines vacillantem faciat, vt non poſſim vlterius commerciis reliquorum hominum vacare, nonne eo ipſo ingens damnum in me redundat?

§. VII. Haec obiectio ſat ſpecioſa eſt. Et certe non diffiteor, ſaepe iniurias poſt ſe trahere per conſequentiam damnum aliquod pecuniarium. Aſt de hoc non hic quaeritur: Sed inprimis de *actionibus iniuriarum*, an harum omiſſione detrimentum ſentias. Si damnum aliquod ex alterius iniuriis ſenſiſti, certe per actiones iniuriarum id reparare nequis, quia hae ad meram poenam & vindictam tendunt.

dunt. Pone iam, tuam fidem per alterius diffamationem aliquomodo esse labefactatam, certe iniuriarum actione fidem illam *(den Credit)* rursus tibi reconciliare nequis.

§. VIII. Non desunt vero alia media, quibus huic damno imminenti, quod plerumque in lucro cessante consistit, obuiam iri possit. Ostendas ipsa re, te non esse talem, qualem te alter diffamatione sua depinxit. Imo & vitae tuae rationem ita instituas, & munere tuo tibi commisso ita fungaris, vt statim primo intuitu calumniae iniquitas appareat. Plerumque, si ex iniuria damnum pecuniarium imminet, in culpa est iniuriatus, quod vita sua male ante acta occasionem dederit, vt reliqui homines calumniae eiusmodi fidem haberent.

§. IX. Et si denique reuera damnum aliquod incurris, accuratum examen instituas quaeso inter molestias actionis iniuriarum & damnum, quod ex iniuria sentis. Si damnum inde forsan perceptum patienter ferres, tolerabilius foret adhuc, quam vbi incerto & molestissimo processui te committis, & insuper per aliquot annos eo ipso defatigaris. Duplex inde damnum reuera sentis: primum, quod ex alterius iniuria oritur, quod sperni poterat: alterum ex animo vindicandi iniuriam, dum te ipsum quasi consumis, durante tali processu per tempus longissimum, quo nihil hodie facilius est. Et denique si sententia sequitur, illa vel tendit ad palinodiam: ast haec reparationem damni non habet; vel ad aestimationem: ast illa aestimatio iudicis arbitrio subiicitur, & saepe tanta non est, vt iacturam temporis, moeroris angorisque & aliarum molestiarum, pendente processu perpessarum, compensare queat. conf. THOENNIKERI tract. *de inani lucro actionum iniuriarum.*

§. X. Si ignoscis, dixi, lucrum sentis. Quale vero hoc? Lucrum certe est, ita agere, vt sanitati tuae consulas, iram refrenes, vindictae non indulgeas. Lucrum est,

igno-

ignoſcendo hoſtem ſeu aduerſarium in ſuas partes trahere, patientia eum inducere, vt agnoſcat ſponte ſuum calumniandi animum. Lucrum eſt, oſtendere aduerſario, tela in nos directa in ipſum retundi; ſi enim videt, te iniuriam illatam ad animum non reuocare, inde potius ipſi moeror oritur, quod videat, ſe fine ſuo excidere. Finis enim omnium iniuriarum eſt, male alicui facere, qui finis ſi non obtineatur, ſibi ipſi iniurians male facit. conf. *cap. antec.* §. 9.

§. XI. Imprudentia ergo eſt, aduerſario oſtendere, ſe tangi & affici ſenſibiliter illa iniuria: at vero hoc fit per actionem iniuriarum, quia haec non aliter inſtituitur, qûam ſi iniuria ad animum fuit reuocata. Optime ſapientiſſimus SALOMO *Prouerb. XII.* 16. *Stultus iram ſuam mox oſtendit: prudentis vero eſt, contumeliam non agnoſcere.* Inde quoque SCRIBAN. *lib.* 1. *polit. c.* 17. inquit: *Vis aduerſarium in te iniurium moeroribus affici? ride. Vis indignationibus lancinari, ne verbo eum dignare. Vis videre ſupplicem, beneficiis cumula.* TERTVLLIANVS quoque *lib. de patientia c.* 8. huc collineat aiens: *Nempe idcirco quis te laedit, vt doleas, quia fructus omnis laedentis in dolore laeſi eſt. Ergo cum fructum eius euerteris, non dolendo ipſe doleat, neceſſe eſt, amiſſione fructus ſui.*

§ XII. Imprudentia eſt, ſe per actiones iniuriarum exponere vlteriori hominum iudicio. Iniuria male illata cito perit, ſi illam ad animum non reuocas. Fumus eſt, qui mox euaneſcit. Aſt tu ipſe per actiones iniuriarum efficis, vt in hominum memoria & mente haec calumnia altas radices agat. Continuato enim proceſſu, continuatur memoria iniuriae, & creſcente lite creſcit & magis diuulgatur diffamatio, ita vt inde in grauiorem quandoque ſuſpicionem adduci poſſis, ceu *cap. antec.* §. 11. ex Pauli dicto illuſtratum.

 §. XIII.

§. XIII. Imprudentia est, indulgere libidini imprudentium. Dicis: te contemni ab aliis, si non vindicas iniuriam. Quinam vero sunt illi contemtores? prudentes certe non sunt. Imprudentes ergo, vid. *Prouerb. XI.* 12. At horum iudicio non standum. Prudentiores aliter iudicant, & te bene fecisse vnanimiter sentient, horum autem iudicium praeferendum.

§. XIV. Prudens certe monitum est SENECAE *lib.* 3. *de Ira* §. 11. inquientis: *Non expedit omnia videre, omnia audire: multae nos iniuriae transeunt, ex quibus plerasque non accepit, qui nescit. Non vis esse iracundus? ne sis curiosus. Qui inquirit, quid in se dictum sit, qui malignos sermones, etiam si secreto habiti sint, eruit, se ipse inquietat. Quaedam interpretatio eo perducit, vt videantur iniuriae. Itaque alia differenda sunt, alia deridenda, alia donanda.*

§. XV. Denique adiicio hic regulam THOMASII, quam ponit *in den Grund-Lehren P. I. c.* 17. *n.* 83. docentis: *Daß kein politischer und sicherer Mittel sey seine Feinde zu entkräfften, als* 1.) *ihnen Gutes zu thun,* 2.) *ihre Beschimpfung und zugefügten Schaden nicht zu empfinden.* De vltimo iam dictum. Quod primum concernit, in ruborem certe aduersarium coniicio, dum illi, qui me male habuit, benefacio. Ast sic nihil facilius est, quam demulcere animum eius, vt sponte veniat, & iniuriam agnoscat. Hunc in sensum accipio SALOMONEM *Prouerb. XXV.* 21. *seq.* inquientem: *Hungert deinen Feind, so speise ihn mit Brodt, dürstet ihn, so träncke ihn mit Wasser, dann wirst du Kohlen auf sein Haupt sammlen, und der Herr wird dirs vergelten,* h. e. si aduersario tuo benefacias, hoc ipsum quasi ignis quidam incendet eum & vrgebit ad reconciliationem.

§. XVI.

§. XVI. Pretiosior & gloriosior haec reconciliatio est, quam si hostem tuum per actionem iniuriarum cogis ad declarationem, ad recantationem, vel deprecationem. Nihil certe absurdius, quam ex *declaratione* alterius coacta vel etiam *deprecatione* velle argumentum reconciliationis ducere. Imo magis axacerbantur animi hominum & extra statum amoris mutui collocantur. Imprudentis autem est, ita vindicare iniurias, vt maioribus & vlterioribus adhuc exponaris.

§. XVII. Eleganter rursus SENECA *Lib.* I. *de benefic. c. 3.* inquit: *Officia etiam ferae sentiunt. Nec vllum tam immansuetum animal est, quod non cura mitiget & in amorem sui vertat.* Mordeat iniurians calumniis. Beneficia prudenter applicata morsum cohibebunt. Neque putes indigno conferri beneficium. Tibi tuaeque saluti eo ipso consulis, & turpis vtique foeneratio est, beneficium expensum referre. Imo hoc est magni animi & boni proprium, non fructum beneficiorum sequi, sed ipsa & post malos quoque bonum quaerere, ait SENECA *cit. loc. cap.* I.

CAPVT X.

DE OFFICIO BONI IVDICIS CIRCA ACTIONES INIVRIARVM INSTITVTAS.

CONSPECTVS.

Ex hactenus dictis non sequitur, iudicem de iniuriis non debere ius dicere. §. *I. seq. Iudicis officium quatenus hic consideretur.* §. *III. An iudex peccet in conscientia iudicando in hisce actionibus.* §. *IV. Iudicis officium in tentanda reconciliatione.* §. *V. Quandoque ad transigendum compellere potest litigantes.* §. *VI. seq.*

seq. Ex declaratione rei ab initio litis aliquando iudex inferior actorem a limine iudicii repellit. §. *VIII. Quaenam hic potestas iudici superiori sit concessa.* §. *IX.* MEVII *sententia de prudentia iudicis circa has actiones.* §. *X. Retardare aliquando hic iudex potest processum.* §. *XI. An publica deprecatio aegroti per ministrum Ecclesiae facta tollat hanc actionem?* §. *XII. seqq. Si non euidenter de animo iniuriandi constat, neganda actio.* §. *XVI.*

§. I.

Cum itaque hactenus per aliquot capita *iniquitatem*, *impietatem* & *imprudentiam* actionum harum inspexerimus, cautione summa opus est, ne praecipitemus iudicium, & tales conclusiones inde formemus, quae prudentiae & iustitiae regulis magis repugnant, quam conueniunt. Quid enim facilius est, quam, iudicem non debere ius dicere de iniuriis, inde concludere? Ast haec conclusio quadantenus immatura est.

§. II. Necessarium ergo duxi, ad praecauendam eiusmodi praecipitantis iudicii conclusionem, quaedam subiicere de *officio boni iudicis* circa has actiones, quod vt recte fiat, repeto ex *capite* 1. aliter iudicare iudices, aliter Doctores. Quatenus hi iudicent, id hactenus plenius ostendimus. Ast Doctorum ἐπικρίσεις non sunt ipsae leges, secundum quas iudicare debeat iudex, nec fiunt praecise in gratiam iudicis, sed praesertim in gratiam eorum, qui vel auctoritate sua defectus emendare, vel etiam, qui inde sibi consulere & suae saluti prospicere possunt.

§. III. *Iudicis officium* in applicatione legum ad facta singularia consistit, & sic examinat principaliter factum ipsi propositum, inquirens, an lex ipsi praescripta ad hunc casum applicari possit? quod vbi apparet, pronunciat secundum

dum legem praeſcriptam. Deinde ex ſupra relatis fundamentis, quare iniuriarum actiones a legislatore permiſſae ſint, apparet, iudicem, qua talem, tantum hic indulgere legis permiſſioni, non eo ipſo approbare factum vindictam ſpirantis. Hinc non poteſt dici promouere iniuriarum actiones, ſi hactenus lege ipſi praeſcripta vtitur, & ſecundum hanc inter partes iudicat. Et denique ob corruptum ſtatum in Republ. ſaepe ſufficit, ſi ſaltim obtinetur iuſtitia externa, licet interna deficiat. Hinc iuſtitiae externae fere tantum praepoſitus eſt iudex: homines enim pios reddere, ad ipſum, qua talem, non ſpectat.

§. IV. Vnde admittere nequeo illam obiectionem, quando dicunt: Iudicem agere contra propriam conſcientiam, ſi poenam in legibus praeſcriptam actori adiudicat, cum ita vindictam alterius magis prouocet, & per ſententiam ipſum in malitia confirmet. Nam adiudicat poenam non proprio arbitrio, ſed Principis praeſcripto: non proprio motu, ſed inſtinctu actoris, & vt homines a vindicta extraiudiciali auocet. Si enim nec Princeps legislator ſemper peccat, tales actiones indulgendo: nec iudex peccabit in applicando.

§. V. Illud tamen exinde fluit, quod quouis modo tentare debeat, litigantes a limine iudicii ad concordiam deducere. Iniunxit hoc ipſum ſingulis iudicibus potentisſimus Rex Boruſſiae *FRIDERICVS WILHELMVS in dem Juſtitz-Reglement* §. 30. *muß* in ſpecie *in* Iniuri*en-Sachen nicht ſofort mit* citation*en verfahren werden, zumahlen wenn die* Iniuri*en gemeine Leute betreffen, ſondern es iſt zuförderſt iemanden* ex Collegio *zu* committiren, *die Partheyen ohne* Aduocat*en vor ſich zu fordern, und ſie in der Güte zu vergleichen, in Entſtehung derſelben aber dem* Collegio *zu weiterer Verordnung zu* referi*ren.* Optime inquit MEV. I. *Dec.* 224. *n.* 12. *In actio-*

nibus iniuriarum, omni ope laborandum, vt sopiantur, quia pium, humanum & Christianum, iniurias remittere. Cum itaque tam odiosae, imprudentes, imo iniustae sint hae actiones, merito, quantum in se est, id agit, vt non aliter ad pronunciandum accedat, quam coactus, non aliter processum admittat, quam omni spe reconciliationis amissa; quae tamen media partes reconciliandi raro proh dolor effectum sortiuntur. Hinc MEV. I. *Dec.* 224. *De sopienda odiosa atque acerba super iniuriis lite inter rancoris feruorem atque inimicitiae initia iudex partibus concordiam suadens raro exauditur.*

§. VI. Cum tamen ex iniuriis hisce & pruritu vindicandi iniurias saepe tranquillitas publica laedi possit, & ita publice expedire videatur discedi a controuersia super iniuriis quam citissime, omnino iudici incumbit prouidere, vt non tantum seriis admonitionibus ab hac insania deduci, sed etiam saepe ad pacem concordiamque parum procliues in contrarios sensus permoueri possint, vt non tam velint, quam debeant a vindicanda iniuria recedere. Tranquillitati enim Reip. cetera omnia sunt subordinanda.

§. VII. Alias quidem nemo ad transigendum adigi potest a iudice, cum pax suadenda, non imperanda: Sed ratio vtilitatis publicae, cui omnia negotia ciuium sunt subordinanda, maior est, quam priuatorum ius praetensum. Huc refert MEV. *cit. loc. num.* 6. & 7. si cum *scandalo publico* actio super iniuriis mouetur, quod tamen iudex ex officio tollere debet, veluti inter ministros ecclesiae, qui tamen debebant esse exemplum eminens, ad quod auditores se componere possent. Hinc non potest non ingens scandalum & damnum ex horum iniuriis & calumniis in ipsam ecclesiam redundare. MEV. 3. *D.* 217. vbi hoc eleganter deducit. Conf. IO. SAM. STRYK. *de reiect. ab act. cap.* I. *n.* 46. Referunt huc etiam, si inter personas alias publi-

publicas & insignes est contentio, vnde eorum munera, pro Republ. functiones atque dignitas in periculo versantur. MEV. *cit. dec.* 224.

§. VIII. Exinde porro infert MEV. *cit. l. in f.* in hoc processu non parum potestatis esse iudicibus, praesertim *superioribus*. Quoad *inferiores* constat, quod eo casu, quando is, qui ob verbalem iniuriam conuenitur, declarat coram iudice, prolatam quidem a se iniuriam, sed impetu quodam & calore iracundiae potius, quam certo animi iudicio, cum de aduersarii fama alias bene senserit & sentire velit, iudex non facile indulgere debeat vlteriori actoris vindictae, maxime si ad deprecationem agitur, FAB. *in C. lib.* 9. *tit.* 20. *def.* 10. MEV. *consf.* 93. *n.* 84. Nam immodica vltio & saeuitia recte a iudice coercetur:, ex eo enim interesse aestimari non debet, quod animo saeuientis satisfactum non fuerit, vti eleganter dicit PAPIN. *in l. si venditor.* 6. §. 1. *de serv. export.* Refrenanda est vindictae cupiditas, nec admittenda pro illa iniuriarum actio vltra, quam necessaria. MEV. 7. *D.* 133. *n.* 6. Hinc KLOCK. 4. *consf.* 187. *n.* 275. necessitatem hoc efflagitare ait, ne alioquin in hoc rixoso & litium fertili seculo vel solis iisque vt plurimum ex inuidia & liuore ad vexandum reum susceptis iniuriarum processibus iudicium obruatur. Ceterum talis *declaratio iudicialis* in praxi non sufficit, si aestimatorio agitur, quippe quae tantum deprecationem tollit, & in hac vnice recepta, vti declarat MARTINI *in Proc. Saxon. lib.* 1. §. 2. *n.* 39. *seqq.* quamuis hoc casu sine vlteriori processu iudex poenam pecuniariam dictare, eamque admodum moderare debeat.

§. IX. Maior vtique potestas iudici *superiori* relicta videtur, qui non est legum minister, sed arbiter: hinc ipsi liberior potestas ex officio iniuriarum agentes a limine iu-

dicii repellendi, cum is speciali sanctione omnes actiones iniuriarum tollere possit. STRYK. *cit. disp. n.* 57.

§. X. Sed iudex subalternus quoad applicationem legum temperamentum ex *prudentia* petere debet, vid. STRYK. *de Obed. iud. inf. c.* 3. hinc inprimis in iniuriis prudentia singularis a iudice adhibenda. Depingam hoc potius MEVII verbis quam meis. Hic autem 1. *decis.* 225. *n.* 4. ait: *Ad iustitiam iudicis pertinet ius dicere cum prudentia; vt sciat religionem iudicationis suae temperare.* l. si circumscripta. 7. C. solut. matr. *moderamen processus iudiciarii relictum est arbitrio & potestati iudicis.* l. properandum. 13. §. 1. C. de Iudic. *ideo vt ex hac pro varietate circumstantiarum ipsi integrum varie statuere*, l. in fundo. 35. ff. de R. V. *ita etiam pro iis processus dirigere ad finem, qui est non tantum, ius dicere, sed etiam lites dirimere. Quare sic illud dicet, vt etiam controuersias dirimat.* l. 1. §. inde. 10. ff. de Nov. oper. nunc. *Quare vbi ita tantum de iniuria ius dicitur, vt maneant inimicitiae capitales & aeternum odium, inde & solita talium incommoda, quis dicet, iniuste agere, qui potius ius dicere tardat, quo & cum iure litis odiosae finem assequatur.* Hactenus MEVIUS. Conf. omnino eundem *P.* 7. *decis.* 112. vbi de officio iudicis circa verba iniuriosa interpretanda in optimam partem agit. CARPZ. *d.* 319. *n.* 7. BESOLD. *P.* 4. *conf.* 153. *n.* 97. & 98.

§. XI. Exinde iam concludit MEVIUS in ipsa *decisione cit.* 225. in iniuriarum actionibus saepius rationi & iuri convenire, feruorem actionum tarditate reprimere & animorum rancorem lente emollire, quamuis alias iustitia protracta & retardata iustam querelandi caussam pariat. *Is*, inquit, *cit. l. n.* 4. *ad humaniora atque mitiora adigendi modus optimus est, vt lubet non audiri impie & inique contra officium Christiani hominis agentes.*

§. XII.

§. XII. Illud vltimo annotare conuenit, cum actio iniuriarum sit odiosa in iure, iudicis esse magis contra eam in dubio pronunciare, quam pro ea. Hinc etiam KLOCK. 4. *Conf.* 187. *n.* 268. ait: *In dubio in tam odiosa & famosa insuperque poenali & ad vindictam tendente actione quilibet cordatus iudex merito in mitiorem partem inclinare promtusque ad absoluendum quam condemnandum reum esse debet.* Conf. MEV. *conf.* 93. *n.* 84. & 85. BRVNN. *ad l.* 11. *de iniur. n.* 3. Ex quo decisionem suam recipit quaestio valde controuersa: si aegrotus per ministrum Ecclesiae publice deprecetur delicta a se in alios admissa, subiecta contestatione: *Er bittet hertzlich, wo er iemand in dieser Gemeine erzürnet oder beleidiget, daß er ihm solches vergeben wolle, wie er auch ihnen alles mit einander von Hertzen vergeben und vergessen haben wolle.* An postea reconvalescens nihilominus saluam habeat actionem iniuriarum?

§. XIII. Qui vulgatis erroribus mordacitus inhaerent, confugiunt rursus ad *rancorem animi*, quod ille tantum censeatur remissus per hanc deprecationem, non vero actio iniuriarum. Verum hic non vlterius in illis praeiudiciis profligandis occupatus ero, quin simpliciter actionem iniuriarum tunc non amplius competere & iudicem actorem a limine iudicii repellere debere, cum B. STRYK. *de Iure Sens. diss.* 9. *c.* 4. §. 15. existimo.

§. XIV. Fundamenta huius sententiae licet ex hactenus dictis peti possint, non tamen inutile erit, simul hic indicium STRYKII *cit. l. n.* 16. adiicere, quia illud ipsum principia hactenus per totam disputationem fusius excussa confirmat. *Non aliud*, inquit, *Christianismi patiuntur praecepta, quam omnem vindictam cordicitus sublatam esse in eo, qui morti vicinus tanta contestatione conscientiam suam exonerat. Non enim quadrabit huc, sed impium potius dicendum videtur dicterium: Vergeben habe ich ihm*

 wohl,

wohl, aber nicht vergeſſen. *Hoc enim indignum Chriſtiano aſſertum eſſe, nemo integra fronte negabit: Certe omnis remiſſio a Chriſtiano facta ſeria eſſe debet: ſi ſeria, vindicta omnis debet exulare: ſi vindicta excluſa, nec vllus actioni iniuriarum intentandae ſupererit locus &c.*

§. XV. Hiſce tamen fundamentis non potuit adduci SCHOEPFFER in *Synopſ. iur. priv. tit. de iniur. n.* 56. vt in ſententiam STRYKII tranſiret, quin probabiliorem exiſtimat ſententiam contrariam, hac ex ratione, quod in precatione dominica quoque remittatur iniuria, quae tamen remiſſio in foro ſoli non attenditur. Verum quilibet facile videt, nullam vim huic argumento ineſſe. Vtique in recitatione dominicae precationis remitti deberet iniuria. Sed quod non remittatur, inde eſt, quia pauci non ſerio & cordicitus, ſed magis ex conſuetudine precationem hanc recitant, nec vim & neruum precationis quintae conſiderant. Inde ſupra dixi, tam ingentia mendacia ab eo, qui iniuriarum agit, contra Deum committi, quod dicant ſe remiſiſſe, nec tamen remittant. Cum ergo plerumque ceſſet ſeria deuotio, quis inde concluderet remiſſionem? Aſt qui in agone mortis conſtitutus & publicam deprecationem per miniſtrum eccleſiae facit, illa certe ſeria dicenda eſt, non conſuetudinaria, vti recitatio precationis dominicae apud pleroſque: inde ergo remiſſio haec in foro ſoli non attenditur, quia non eſt remiſſio, ſed mendacium, & quidem infinitis modis reiteratum & continuatum.

§. XVI. Denique nec facile actioni iniuriarum locus dandus eſt, ſi ex circumſtantiis conſtat, animum iniuriandi haud adfuiſſe, ſed bona intentione aliquid dictum factumque fuiſſe, maxime ſi circa eius culpam hoc propalatum fuerit. Declarabo hoc reſponſo Menſ. Octobr. 1698. a Facultate noſtra concepto huius tenoris: *Hat* Meuius Caiam *zu heyrathen geſuchet, und zu ſolchem Ende* Titium, *ſo*

so in ihrem Hause bekant, gebeten, ihme hierinne beförderlich zu seyn, von welchem er zur Antwort bekommen, es möchte Caia *und ihre Freunde zu dieser Heyrath sich wohl* resoluiren, *allein die Leute trügen Bedencken, weil er in dem* Lucreti*schen Hause so* Intrant *wäre, ja mit der* Lucretia *eines Kaufmanns Ehefrau gar buhlen solte, welches* Meuius *nachher der* Lucretien *hinterbracht, welche* Titium actione iniuriarum *belanget, daher gefraget wird: Ob solche Iniurien-Klage wieder* Titium *statt habe, oder ob nicht dieser vielmehr den* Meuium actione iniuriarum, *oder* doli mali *wegen Schimpfs, Schäden und Kosten zu belangen, befugt sey? Ob nun wohl des* Titii *geführte Reden an sich* iniuriosa *seynd, und also daraus der* animus iniuriandi *von selbsten zu fliessen scheinet,*

L. 5. C. de Iniur.

solche Iniuria *auch um so viel grösser, weil sie eine* Inculpationem certi criminis, *nemlich* adulterii, *in sich begreiffet, und deßhalb eine grosse* satisfaction *dem Ansehen nach wohl gefordert werden kan: Weil aber dennoch bey allen und jeden dergleichen Sachen auf das* principium *und dabey führende* Intention *zu sehen,*

L. Pomponius. 15. ff. de neg. gest.
Gail. *l. 2. obs.* 110. *n.* 18.

Principium enim & propositum distinguit facta iusta ab iniustis,

L. 53. *pr ff. de furt.*

und in gegenwärtigen facto *unläugbar, daß* Titius *von dem* Meuio *ersuchet worden, die Heyrath mit der* Caia *zu befördern, und er dahero* vi commissionis *verbunden gewesen, ihm dasjenige zu entdecken, was der* Caiae *vor Ertheilung ihres Jaworts bedencklich gefallen, und da er solches seinem* committenti *offenbahret, er keinen* animum iniuriandi *gehabt haben kan,* qui enim relata refert illi,

qui

qui haec relata cupit, vel cuius scire intereſt, non habet animum iniuriandi,

Leſſius *de Iuſt. & Iur. Lib. 2. cap. 11. dubit. 5. n. 28.*
Steph. a St. Paulo *Theol. Moral. Tr. 4. diſp. 6. dubit. 3. n. 10 ſeqq.*

zumahln er ſolches dem Meuio *im Vertrauen geſaget, und dieſer deßhalb* ad ſilentium *verbunden geweſen:* obligatus enim vnusquisque ad ſilentium ex eo ſolo, quod ſciat ex reuelatione alteri damnum illatum iri, quod ſine iuſta cauſſa, aut neceſſitate licitum non eſt,

Laymann. *Theol. mor. Tom. I. Tract. 3. p. 2. c. 5. pr.*
Molina *de Iuſt. & Iur. Tr. 4. diſput. 3. n. 2.*

wie denn ſolche propalatores *unvertrauter Heimlichkeiten deßhalb* de crimine falſi *belanget werden können,*

Tiber. Decianus *Pract. crim. lib. 7. cap. 17. n. 8.*

& aeque perfide agit eiusmodi propalator, quam ſi depoſitum noſtrum nobis non reſtitueret,

Schrad. *de feud. P. 9. c. 5. n. 42. in fin.*

& hinc alteri tenetur ad refuſionem omnis damni, quod ipſe ex hac reuelatione perpeſſus,

arg. L. ſi quis. 41. pr. verſ. Ibidem Marcellus. ff. ad L. Aquil.
Mev. *P. 5. Dec. 210.*

imo & actioni iniuriarum contra ipſum locus eſt,

d. l. 41. ff. ad L. Aquil.
Gail. *Lib. 1. obſ. 100. n. 6.*

So erſcheinet hieraus allenthalben ſo viel, daß Titius *mit der* Iniurien-*Klage zu verſchonen, hingegen* Meuius *von denſelben* actione iniuriarum *wegen Schimpffs, Koſten und Schaden belanget werden kann. V. R. W.*

CA-

CAPVT XI.

DE TOLLENDIS VEL RESTRINGENDIS ACTIONIBVS INIVRIARVM.

CONSPECTVS.

Officium boni legislatoris in condendis & abrogandis legibus quodnam. §. I. *Opiniones Doctorum variae.* §. II. *seqq. An ex remissa iniuria diffamatio talis, quae ad inquisitionem sufficiens sit, oriri possit.* §. V. *seq. Qua ratione aliter haec diffamatio euitari possit.* §. VII. *Qua ratione Princeps incommodis ex sublata actione iniuriarum emergentibus occurrere possit.* §. VIII. *Laudatur Constitutio Potentissimi Regis Borussorum in terris Magdeburgicis.* §. IX. *Laudatur Constitutio Potentissimi Electoris Hanoverani circa opifices.* §. X. *Conclusio inde deducitur.* §. XI.

§. I.

Boni Legislatoris officium in condendis abrogandisque legibus semper subordinatum esse debet verae vtilitati reipubl. & sicuti mutatio legum absque graui caussa non facile est suscipienda; ita vbi caussae necessitas eandem efflagitat, minime recusanda.

§. II. Circa modum tollendi actiones iniuriarum multae multorum sunt opiniones. Nonnulli hic plane in contrarias eunt partes, atque eas e Reipubl. exterminari non posse, quin potius conseruationem horum remediorum simul conseruationem reipubl. inuoluere autumant, ex rationibus supra in historia harum actionum allatis. Ad maiora enim mala euitanda saepius admitti debere aiunt, quae alias, seposito hoc metu, rectius eliminarentur. Nullum enim esse aptius remedium cohibendi hominum mutuas

qui haec relata cupit, vel cuius scire interest, non habet animum iniuriandi,

Lessius *de Iust. & Iur. Lib. 2. cap. 11. dubit. 5. n. 28.*
Steph. a St. Paulo *Theol. Moral. Tr. 4 disp. 6. dubit. 3. n. 10 seqq.*

zumahln er solches dem Meuio *im Vertrauen gesaget, und dieser deßhalb* ad silentium *verbunden gewesen:* obligatus enim vnusquisque ad silentium ex eo solo, quod sciat ex reuelatione alteri damnum illatum iri, quod sine iusta caussa, aut necessitate licitum non est,

Laymann. *Theol. mor. Tom. I. Tract. 3. p. 2. c. 5. pr.*
Molina *de Iust. & Iur. Tr. 4. disput. 3. n. 2.*

wie denn solche propalatores *anvertrauter Heimlichkeiten deßhalb* de crimine falsi *belanget werden können,*

Tiber. Decianus *Pract. crim. lib. 7. cap. 17. n. 8.*

& aeque perfide agit eiusmodi propalator, quam si depositum nostrum nobis non restitueret,

Schrad. *de feud. P. 9. c. 5. n. 42. in fin.*

& hinc alteri tenetur ad refusionem omnis damni, quod ipse ex hac reuelatione perpessus,

arg. L. si quis. 41. pr. vers. Ibidem Marcellus. ff. ad L. Aquil.
Mev. *P. 5. Dec. 210.*

imo & actioni iniuriarum contra ipsum locus est,

d. l. 41. ff. ad L. Aquil.
Gail. *Lib. 1. obs. 100. n. 6.*

So erscheinet hieraus allenthalben so viel, daß Titius *mit der* Iniurien-*Klage zu verschonen, hingegen* Meuius *von demselben* actione iniuriarum *wegen Schimpffs, Kosten und Schaden belanget werden kann. V. R. W.*

CA-

CAPVT XI.

DE TOLLENDIS VEL RESTRINGENDIS ACTIONIBVS INIVRIARVM.

CONSPECTVS.

Officium boni legislatoris in condendis & abrogandis legibus quodnam. §. I. *Opiniones Doctorum variae.* §. II. *seqq. An ex remissa iniuria diffamatio talis, quae ad inquisitionem sufficiens sit, oriri possit.* §. V. *seq. Qua ratione aliter haec diffamatio euitari possit.* §. VII. *Qua ratione Princeps incommodis ex sublata actione iniuriarum emergentibus occurrere possit.* §. VIII. *Laudatur Constitutio Potentissimi Regis Borussorum in terris Magdeburgicis.* §. IX. *Laudatur Constitutio Potentissimi Electoris Hanouerani circa opifices.* §. X. *Conclusio inde deducitur.* §. XI.

§. I.

Boni Legislatoris officium in condendis abrogandisque legibus semper subordinatum esse debet verae vtilitati reipubl. & sicuti mutatio legum absque graui caussa non facile est suscipienda; ita vbi caussae necessitas eandem efflagitat, minime recusanda.

§. II. Circa modum tollendi actiones iniuriarum multae multorum sunt opiniones. Nonnulli hic plane in contrarias eunt partes, atque eas e Republ. exterminari non posse, quin potius conseruationem horum remediorum simul conseruationem reipubl. inuoluere autumant, ex rationibus supra in historia harum actionum allatis. Ad maiora enim mala euitanda saepius admitti debere aiunt, quae alias, seposito hoc metu, rectius eliminarentur. Nullum enim esse aptius remedium cohibendi hominum mutuas

concertationes, quam iudiciali sententia & via iuris eosdem ad pacem reducere. Facere huc possent argumenta illa, quibus vsus est WILHELMVS RIBERIVS in apologia speciali pro permissione duellorum. vid. Eiusd. *Lettres & memoires d' ètat sous les regnes de François I. Henry I. & François II. tom.* 1. Huc quoque tendit *Morale Pratique des Iesuites vol.* 3. *p.* 343. quorum sententia tamen reiecta in Concil. Trident. *Seß.* 25. *de reform. c.* 19.

§. III. Alii rationibus in hac disputatione excussis ducti plane illam eliminandam esse putant, boni Principis esse asserentes, non tantum salutem externam & tranquillitatem promouere, sed & omnia illa e medio tollere & remouere, quibus ciues a vero studio pietatis abducuntur, cum elegans harmonia esse debeat & possit inter statum ciuilem & Christianismum. Quin etiam absque hac consideratione sat graues adesse caussas censent, eliminandi has actiones, cum tantopere prudentiae politicae repugnent. Et huc tendunt pia vota ICtorum *cap. I. in fin.* laudatorum.

§. IV. Alii denique hic mediam eligunt viam & totalem quidem abolitionem harum actionum non suadent, sed restringendas tamen eas esse arbitrantur, vt non promiscue processus hi decernantur, sed saltim in certis casibus, vbi scilicet praeiudicium ingens iniuriatum sequi potest non vindicantem iniurias.

§. V. Posset pro sustinenda hac sententia prouocari ad *Const. Crim. Car. V.* vbi *art.* 25. diffamatio seu fama publica indicium ad inquisitionem praebere posse dicitur. Cum vero per huiusmodi patientiam, graui iniuria affectus, facile diffamationi obnoxius esse possit, (quid enim facilius, quam eum, cui graue crimen, v. c. furti, veneficii &c. obiectum, si patienter hanc iniuriam tulerit, vlteriori diffamationi secundum seculi mores exponi?) & ita in inquisitionem adduci, contra propriam salutem laboraret, qui

qui hanc vindictam negligeret, vt iam taceam alia incommoda, quae inde oriri possunt.

§. VI. Quae cum ita sint, simplex harum actionum iniuriarum sublatio subsistere non posse videtur, nisi simul alia ratione bonus Princeps eiusmodi incommodis medeatur, quae ex omissa actione iniuriarum resultare possent. Vbi quidem illud, quod §. 5. notatum, non adeo magni puto esse momenti: nam simplex diffamatio neminem inquisitioni subiicit, sed plura alia quoque adesse debent, vti diserte in *art.* 25. *cit. l.* additur. conf. ERN. COTHMANN. *V.* 1. *Conf.* 12. *n.* 167. *seq.* vbi plura famae requisita habet, quae quidem talia sunt, vt Doctores fateantur, vix occurrere processum, in quo fama publica legitime esset probata. vid. ZIERITIVM *ad art. cit.* 25.

§. VII. Quid si vel maxime ex tali diffamatione damnum & praeiudicium ipsi imminere posset, non vtile forsan tunc foret, alia ratione hanc diffamationem diluere, veluti per *remedium ex L. diffamari.* Equidem non diffiteor, remedium hoc ob conuitia & iniurias esse incongruum, si ad genuinam suam reuocetur naturam, ceu pluribus rationibus docet MEV. 1. *Dec.* 144. Sicuti vero moribus hoc remedium ita extensum, vt etiam iniuriarum caussa agi possit ex illo, fatente ipso MEVIO *cit. l. n.* 13. *seqq.* saltim hunc effectum habebit, vt diffamatio eo ipso diluatur, & praeiudicium inde emanans euitetur. Et hoc remedium honestius & tutius in foro interno iudicat SCHILT. *in Manuduct. Philos. mor. ad Veram Iurispr. c.* 8. §. 11. quod hunc vnicum habeat finem, τὸ προνοεῖσθαι καλὰ καὶ ἐνώπιον ἀνθρώπων, 2. *Cor. VIII.* 21. *Rom. XII.* 17. quem consequitur, imposito diffamatori silentio, & eodem hac ratione de mendacio conuicto.

§. VIII. Videamus ergo, qua ratione hisce incommodis Princeps occurrere possit. Refert hoc in compen-

 dio-

dio BODIN. *de abus. aestim. & moder. iniur.* §. 9. vbi infit: *E re reipubl. Christianae foret, si contra quosuis iniuriantes & omnes, qui de proximo male loquuntur, ex officio procederetur, & iniuriarum conuicti & condemnati secundum dispositionem iuris Ciuilis in tota Republ. pro infamibus & indignis ad quaeuis efficacia munera & honores haberentur. l. 1. l. 4. ff. de his qui not. infam. l. 2. §. f. de Obseq. par. & patr. praest. l. 18. C. ex quib. caus. inf. irrog. l. 7. de publ. iudic. l. 40. & 42. de iniur.* Gail. 1. *obs.* 65. *n. 7. seqq. & l. 2. obs. 102. n. 1. seqq. simulque ex coetu fidelium & ab vsu sacramentorum tanquam Pseudo-Christiani excluderentur, donec vitae emendatione, laesorum reconciliatione ac submissa deprecatione famae restitutionem obtinuerint. &c.*

§. IX. Cum vero remedia illa, quae ad vindictam privatam tendunt, primario iniquitate & impietate laborent, illa ante omnia e republ. eliminanda, & iudici iniungendum, vt ad solam denunciationem *ex officio* procedat. Haec fuit intentio piissima potentissimi regis nostri gloriosae memoriae, qui *in emend. ordin. proc. c.* 50. §. 10. plane aestimatoriam actionem sustulit, & inquisitionem iudici demandauit, hoc seruato moderamine, vt in caussis leuioribus, *so unbesonnener Weise ausgestossen*, summarie procedere, in grauioribus vero ad iniuriati denunciationem inquisitionem suscipere, & pro grauitate delicti poenam dictare debeat. Ipse Rex Borussorum potentissimus *FRIDERICVS WILHELMVS* primariam prouidentiam huc direxit, vt actiones iniuriarum eliminarentur & restringerentur. Nam in mandato anno 1713. edito *wieder die Selbst-Rache, Iniurien, Friedens-Stöhrungen und Duellen* inter alia §. *XI.* ita disponit: *endlich und weil wargenommen worden, daß bey denen in gemeinen Rechten sonst verstatteten verschiedenen Arten der Iniurien-Kla-*

gen

gen zwischen Leuten, die von duelliren *und balgen nicht* profession *machen, offtmahls recht muthwillige und erzwungene* vexae *gemachet, von bösen ungewissenhafften und eigennützigen* Aduocaten *dem Parthen viel kostbahre und weitleufftige Processe zugezogen, die Parthen dabey in unversöhnlichen Haß und grosse Armuth gestürtzet, auch sonsten allerhand sündlicher Mißbrauch weiter vorgenommen worden; als seynd wir aus gerechten Eiffer zur Iustitz und zu Abwendung aller solcher vorsetzlichen und sündlichen Dinge bewogen worden, alle* solenne *und förmliche in Rechten sonst nachgelassene Klagen in* Iniurien-*Sachen, sie seyn* ad aestimationem, palinodiam, *oder sonsten wie sie wollen, so wohl auch das sonst in gewisser massen verstattete* medium retorsionis, *wobey insgemein* excediret, *und offters mehr dadurch zu neuer Verbitterung und Klagen Anlaß gegeben, als* remediret *wird, dergleichen auch dem richterlichen Amte und dessen* autorität *allerdings entgegen ist, und mit den Reguln des Christenthums durchaus nicht bestehen mag, hierdurch gäntzlich aufzuheben, dergestalt, daß in Zukunfft auf eine blosse* denunciation *von Seiten des* Iniuriati, *welche mit* exprimirung *nöthiger Umbstände und Beyfügung der Beweiß-Gründe oder Benennung der Zeugen, so mit zugegen gewesen, und davon Wissenschafft haben, geschehen muß, der* Iudex *schuldig seyn solle, wenn der* Iniuriante *die* denunciirte Iniurien *bezeugen solte, mit summarischer eydlicher* Examination *der Zeugen zu verfahren, auf Befinden auf die* Iuramenta *zu* reflectiren, *und solchergestalt* sine omni strepitu *auf eine Erklärung und Abbitte, auch nach Gelegenheit der Umbstände auf einen öffentlichen Wiederruff zu erkennen, wobey der* Iniuriant *in die Kosten, welche sofort zu* liquidiren *und zu* moderiren, condemniret, *und hierüber noch mit einer Geld-Busse, Gefängniß, zeitlicher und*

 ewi-

ewiger Landes-Verweisung, Staupen-Schlägen und Vestungs-Bau bestraffet werden soll; der terminus citationis *muss auch nicht mehr als eine vierzehen tägige Frist in sich begreiffen, und geschiehet zugleich die erste Ladung* sub poena confessi & conuicti, *so daß auf ungehorsames Aussenbleiben und* docirte insinuation *nach Andeutung der* denunciation, *sofort* condemnatoria *erfolget, auch dem* contumaci *keine weitere* deduction *gestattet werde. Doch bleibet die* exceptio impedimenti legitimi *dem* citato *zu* deduciren *vorbehalten.* Si prudentissima haec augustissimi regis nostri sanctio vbique introduceretur, rei & priuatae & publicae optime consuleretur, ne dicam ita scandala publica euitari, quae per impia iniuriarum remedia in ipsis iudiciis, quae debebant esse palaestra sanctitatis & iustitiae, quotidie impune committuntur.

§. X. Hoc quoque, praesertim artificibus, inter quos iniuriae illatae pro infamia reputantur, serio esset lege publica inculcandum, ne iniuriatum ob remissam iniuriam contemnerent, vel durius quid in ipsum statuerent, ceu alias vulgo fieri sueuit. Et hoc ipsum salutariter in terris suis hactenus firmauit potentissimus Elector Hannoueranus, in ordinatione quadam, abusus opificum tollendos concernente, quae publicis quoque typis expressa est.

§. XI. Hisce sub circumstantiis facile omnes processus iniuriarum aboleri posse arbitror; praesertim si iudex ex officio diligenter inquirat, nec hic suam inertiam profiteatur, quo ipso argumenta §. 2. allata sua sponte corruent. Deus vero regat corda nostra, & ea purget ab omni vindictae studio, ne sub falso iustitiae praetextu Christiani nominis indigni reddamur, sed sub clypeo patientiae & humilitatis, virtutum Christianis vnice propriarum, omnes iniurias in nos retundentes excipiamus, & ita ostendamus, *in Christianum h. e. sapientem non cadere iniuriam.*

EX-

EXERCITATIO XCVII.

AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. II.

DE

OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA.

CAPVT I.

SISTENS REGVLAM, QVOD OCCVLTA NON SINT NECESSARIO REVELANDA.

ARGVMENTVM.

I. Quae sint occulta eorumque reuelatio. II. Ad delicta occulta reuelanda iure nat. non datur obligatio perfecta nisi ex speciali ratione. III. Nec ea repeti potest a spe emendationis inde promouendae. IV. Dubium ab vtilitate poenarum. V. Idem obtinet, siue pactum de seruando intercesserit, nec ne. VI. Nec haec obligatio iure Romano constituta est; VII. VIII. Nec Iure Canonico.

§. I.

In quaestione de *obligatione ciuium erga rempublicam* merito principii loco ponimus *salutem reipublicae*. Cum enim homines, antea in sola familiari ac aequali societate viuentes, iunctis inuicem singularibus familiarum manipulis, totam aliquam harum societatum exstruerent compagem, quae *ciuitas* dici sueuit, id maxime pro fine habe- Introitus.

habebant, vt quisque beate in Republica viuere, suisque bonis quiete frui posset. Et cum totius societatis salus hancce metam primario promoueat, tacite quilibet se obstrinxit, vt illa intermitteret, quae *saluti reipublicae* communi obessent; ea vero faceret, quae illam promouerent, ita vt salus reipublicae merito *suprema* eiusdem *lex* dici possit. STRYK. *in diss. de salute publ. cap. II.* §. 2. Non igitur sine ratione prouoco ad hoc principium, vbi de *obligatione ciuium reuelandi occulta*, tractandi animus est. Si enim patet, saluti reipublicae nullo alio modo in casu aliquo prospici posse, quam per *reuelationem occulti*, tunc merito *obligationem reuelandi* statuimus; sin minus, liberum manebit cuicunque, (nisi alio obstringatur *vinculo speciali*,) reuelare, si voluerit, nullo vero modo cogi poterit.

quid sit occultum?

OCCVLTVM vero aut sumitur in sensu *philosophico*, aut in sensu *iuridico:* illo casu *occultum* est, quod nemini notum est; hoc vero conceptus *occulti* pro substrata materia varios habet gradus. Nam 1) idem denotat, quod ignoratur *iudici*, nec *publice* notum. Si enim legimus, quod iudici non sit permissum inquirere in *occulta*, tunc id habemus pro occulto, de quo *nulla communis fama* exstat, aut quod denunciatum non est, vel si corpus delicti deficiat, etsi communis adsit fama, vel denunciatio. Quo sensu dicitur: *peccata latentia non habent vindictam, c. f.* C. 32. *qu.* 5. *de occultis non iudicat ecclesia*, h. e. iudicium ecclesiasticum, *c.* 33. *in f. de Simon.* 2) Idem denotat, quod *clam* fit, atque opponitur ei, quod palam & publice peragitur, quo sensu pontifex in *c.* 21. *vers. tertia, X. de accus.* prohibet, ne procedatur ad petitionem illorum, *qui libellum infamationis porrigunt in occulto* seu *sine autore*, VT PLINIVS SECVNDVS *lib. X. epist.* 97. ait. 3) Id saepissime denotat, quod *celatur*, res vel personas abscondendo, ne innotescant iis, quorum interest. Sic *occultare* dicun-

dicuntur, qui celant & abſcondunt reos criminum, ne capi queant, *l.* 1. *C. de iis qui latron. & al. crimin. reos occultar.* Latitare dicitur *turpis ſui occultatio in l.* 7. §. 4. *D. ex quib. cauſ. in poſſ.* Qui deſertores diu apud ſe deliteſcere paſſi ſunt, dicuntur *occultatores* in *rubr. C. de deſert. & occultatoribus eor.* Denique 4) id ſimpliciter deſignat, *cuius veritas tegitur a ſciente*, ſine concurrente celatione perſonarum vel rerum, quod minus eſt, *l.* 48. §. 1. *de furt.* Atque hoc ſenſu primario *occulti* voce vtimur, vt nihil aliud ſit, quam *qualitas, qua veritas facti tegitur ſeu absconditur, ne innoteſcat aliis, maxime iis, quorum intereſt veritatem ſcire.* Cum vero occulta aut verſentur circa *facta*, aut circa *res*, ita quoque tractationem pro diſcrimine harum ſpecierum diſtinguam. Ad *facta occulta* praeſertim referenda ſunt *delicta*, & cum haec principaliorem eorum in hoc argumento conſtituant partem, ideo ab illis incipere haud nefas erit. Quod ad *reuelationem* attinet, palam eſt, hac appellatione deſignari *manifeſtationem eorum, quae ab aliis, quorum intereſt ſcire, ignorantur*, ſiue iudex ſiue priuatus fuerit, qui facti ignorantiam habuit. Debet autem *manifeſtatio* clara & perſpicua & cum omnibus circumſtantiis inſtructa ei, cuius intereſt, prodi; quia in dolo verſatur non tantum, *qui fallendi cauſſa obſcure loquitur*, ſed etiam, *qui inſidioſe obſcure diſſimulat. L.* 49. §. *f. de contrab. emt. vend.* *Quid reuelatio?*

§. II. Officia reipublicae circa delicta ciuium conſiſtunt in eo, vt laeſo ſatisfiat, & vt delinquens ita conſtringatur, ne reliqui ciues a tali conciue amplius mali quid ſentiant aut metuant, ſed quiete, non interrupta, plenaque ſecuritate frui poſſint. Si itaque quaeritur, an *delicta* a ſcientibus *neceſſario* ſint reuelanda? 1) ante omnia ſciendum eſt, hoc intelligi de *obligatione perfecta*, quae ex *lege* ciuibus impoſita vel omnibus & ſingulis, vel quibusdam ob cer- *Status controuerſiae formatur.* *de obligatione perfecta.*

certam peculiarem qualitatem. Nam qui factum reticet, quod notum facere debebat ex *caritatis norma* vel legibus virtutis, *peccabit quidem omittendo* in conscientia, *non tamen ad reparationem tenebitur*, *cuius origo est ius aliquod proprium*, seu perfectum, ex mente H. GROTII *de I. B.& P. lib. II. c.* 17. §. 9. 2) Quaestio potissimum ad haec capita delabitur: *a*) vtrum quilibet in republica obligetur, ad procurandam laeso satisfactionem? *b*) vtrum absque reuelatione reus ita constringi, & per hoc reipublicae de securitate futura prospici queat? Et cum regulariter prius negandum, posterius affirmandum, regulam inde struo: *ius naturale nullam regulariter ciui imponere necessitatem reuelandi delicta occulta.* Ad prius quod attinet, ne quidem semper *obligatio imperfecta* adest, reuelandi delictum occultum. Etenim plurimorum delictorum ita comparata est natura, quod vtplurimum in illis cesset reparatio. Si enim consideremus omnia crimina carnis, nulla sane hic reparatio laesionis fieri potest, nec homicidia semel commissa sarciri queunt. Laesio hic consistit in *amissione vitae*, quomodo vero aequiualens dari posset, ad pensandum hoc detrimentum? Romani satisfactionem priuatam hic nullam agnoscunt, & *Wergeldum Germanorum* compensatio exigua & vix attendenda est. Crimina, quae circa *honorem* versantur atque *famam*, eiusdem sunt qualitatis. Aut enim *honos* amittitur, quo casu nullo modo regulariter a laedente restitui poterit: aut non amittitur, & sic cessat restitutio, vbi cessat damnum. Sola igitur excipienda sunt crimina, per quae laesio contingit in *patrimonio.* Hic adest *laesio*, quae reparanda a delinquente, ergo de his quaestio incidere potest. Enimuero quoad *obligationem imperfectam* considerandum: annon sine reuelatione laeso hic satisfieri queat? Quid enim, si conscius alicuius furti furem adeat, illumque ad restitutionem compellat,

regula: ius naturale non imponere necessitatem reuelandi delicta occulta

cum plerumque laesio reparari nequeat.

ami-

amicabiliter primo, postea sub interminatione reuelationis, denunciationisque magistratui faciendae? Si illi exponat media, quibus facile eum in iudicio de crimine conuincere possit, annon absque reuelatione laesionis procuratio fieri, & fur formidine poenae ad satisfaciendum adstringi poterit? Praeterea vero in hisce criminibus plerumque accidit, quod laedens non sit soluendo, cum furibus vtplurimum sit res angusta domi, & hinc restitutio cesset per accidens. Denique in casu, vbi fur, qui soluendo existit, restitutionem facere priuatim compellatus, recusat, obligatio quidem *imperfecta* ad reuelandum adest, si absque *graui periculo* id fieri possit, non *perfecta* simpliciter, cum *a*) nemo teneatur ad procurandam laeso hanc reparationem, nisi *specialius vinculum* occurrat, veluti ex *pacto*, vel ex *qualitate singulari*, quam gerit in republica, qualis est magistratus: *l.* 17. *de offic. praef. b*) quod reuelatio talis rarius periculo careat, quod laedentes ordinarie omnem vindictae suae impetum in reuelantem facere soleant, & ex moribus ita comparati sint, vt facile vindictam exequi queant: *c*) quod damni priuati reparatio per non reuelationem impedita, toti reipublicae commune damnum non inferat: *d*) quod sola manifestatio non possit hunc finem obtinere, si damnum a laedente negatur.

cum vel maxime nulla perfecta obligatio detur ad procurandam laesionis ab alio illatae reparationem;

§. III. Quod attinet ad alterum reuelationis finem, *emendationem* nimirum delinquentis, & praecautionem, ne idem facinus alii faciant, videndum, 1) annon hic finis aliter absque *reuelatione* obtineri possit? quod si liqueat, non necessario ad illam adstringimur, cum, fine obtento, cessent media. Emendationem praecedat necesse est, delicti commissi *agnitio*, quam excipit *contritio*, & huius effectus demum est, quod illud probabiliter imposterum intermitti a delinquente credatur, in hac intermissione vero consistit *emendatio*. Ad haec vero obtinenda adhiben-

& per reuelationem delinquens non emendetur.

bendae sunt ratiocinationes, cum reuelatio ad haec nihil conferre possit, quippe quae ad *poenam* meram tendit, per hanc vero nunquam fere delinquentes in meliorem reducuntur viam. Semper quidem puniendi poenitentiae & contritionis edunt signa; ast plerumque sunt simulata, vt scilicet eo facilius impunitatem, vel ad minimum poenae mitigationem consequantur. Vel si haec spes euanuit, apparens haec contritio, propter horrorem a poena imminente, nascitur. Sed quid, si delinquens aufugerit? non melior, sed deterior plerumque euadit. Ast regeris, praestat tamen delicta puniri, quam delinquentem priuatim emendari solum; alias enim multi spe impunitatis ad delinquendum incitabuntur. Enimuero sermo mihi est de delictis *occultis*, in quibus cessat scandalum, quia sunt occulta, ideo vero vanus est metus, alios spe impunitatis ad delicta similia patranda inuitatum iri. Et quamuis aliquando *corpus delicti*, siue *delicti commissi certitudo* sit notoria, & ita scandalum omnium incurrat oculos, auctor vero incognitus, inde tamen non sequitur, delicta occulta & *necessario* & *semper* esse reuelanda. Scandali etiam, & exinde oriundi mali metus tantus non est, vt reuelatio sit absolute & semper necessaria. Cum enim hicce casus referendus sit ad rariores, sequitur, vt non magna spes impunitatis ex eo alii hauriant, qui aequalibus se polluere gestiunt facinoribus. Argumentamur enim de eo, quod fit vtplurimum, non de eo, quod quandoque & per exceptionem factum est. Praeterea humana imbecillitas non permittit, vt ab omnibus scandalis rempublicam liberemus, & si adeo rigidi in illis tollendis essemus, facillime in excessu peccari posset. B. THOMASIVS *ad Lancellot. lib. IV. tit.* 1. §. 3. *in not. n.* 20. Atque haec quidem monstrant, ad minimum *obligationem perfectam* regulariter ad *reuelandum* deesse, quibus accedit etiam ratio antea adducta, quod reuela-

velatio vtplurimum periculosa sit, vel quod ab eo, qui delictum commisit, illi immineat vindicta: vel quod sua reuelatione illud probare non possit, & ita *calumniae* reatum incurrere queat. Quod si enim sola denunciatio vel accusatio sufficeret, quis erit innocens?

Remouetur dubium, ab vtilitate poenarum.

§. IV. Inde vero poenas per se non improbo. Nec inficias eo, eas salutem reipublicae admodum promouere. Illi enim, qui amore boni non oderint peccare, oderint tamen formidine poenae. Sed hoc tantum quaero, vtrum auctor delicti occultus sit a sciente necessario & sub poena reuelandus, si iam sit emendatus, aut emendatio speretur, aut si reuelatio careat effectu, quod probari factum nequeat, aut aliter manifestanti periculum creet? Id quod si nego, nullo modo & vtilitatem & necessitatem poenarum in republica destructum eo. Nam si is, qui deliquit in *occulto*, non sit emendatus, nec spes etiam adsit emendationis futurae, quae potissimum consistit in intermissione peccandi, sed aut crimen continuet, vel metus continuandi & repetendi criminis, vnde reipublicae graue damnum imminet, & quies publica in discrimen vocatur, adsit; tunc omnino agnosco necessitatem denunciandi, & reuelandi tale crimen, quatenus reuelans id probabiliter ad minimum demonstrare potest, vt per poenam respublica a metu inferendi mali a tali homine secura reddatur. Breuiter: Poenarum vtilitas magis se exserit circa delicta *futura*, quam circa iam *patrata*, i. e. poenae vtiles sunt ad id, vt ciues a delinquendo abstineant, quod fit executione poenae, ne formido haec in aliis extinguatur.

Vlterior regulae declaratio, vbi speciales referuntur casus. 1) si quis notitiam delicti

§. V. Praeterea vero distinguendae probe sunt circumstantiae, vbi de *obligatione perfecta reuelandi* ex iuris naturae principiis quaeritur. Aut enim 1) expresse, sub *fide silentii*, aut 2) absque *expresso* de silentio seruando *pacto*, me arcani alicuius fecit participem: aut 3) aliunde noti-

confecutus fit fub expreffo de filendo pacto; 2) fi fub tacito pacto; 3) fi absque pacto.

notitiam facti alicuius occulti confecutus fum. Priori cafu nullam reuelandi neceffitatem agnofco, adeo vt potius graui fefe polluat perfidia, qui credentiam, vti folet appellari, reuelat. Interceffit enim pactum, & nullo obftat ratio, quominus de re licita conceptum afferatur: fidei vero fumma religio effe debet, quippe quae arctiffimum ciuium gentiumque eft vinculum, praefertim cum tali reuelatione nec crimen probare, nec falutem reipublicae promouere poffim. Nec maior altero cafu, fi nimirum nullum interuenerit pactum expreffum, de feruando filentio, reuelandi neceffitas adeft. Id enim fecreti inuoluit natura, quod reuelari nequeat inuito eo, qui illius aliquem participem fecit. *Tacitum* & hic cenfeo interueniffe *pactum de non reuelando*, quia is, qui aliquid alicui fub formula fecreti aperuit, non voluiffe praefumitur, vt illud latius diuulgetur, vti probe cenfet STRYK. *de reuel. credentiae cap. I. n.* 16. *feqq.* Caue itaque ftatuas neceffitatem reuelandi in eo, qui occulti aliquid fub fecreti formula refciuit. Tertio cafu, fi quis aliunde factum refciuit, nullo modo ex regulis *iufti*, fiue *iure naturali*, in fenfu ftricto tenetur quidem ad feruandum filentium; aft nulla etiam ad reuelandum extorqueri poteft *obligatio perfecta*. Dantur quidem exceptiones quaedam a tribus hifce cafibus; aft fufficiat hic pofuiffe regulam, exceptiones in fequentibus capitibus digefturus. Eundem in modum etiam fe habent res occultae. Hae enim non funt neceffario reuelandae, nifi in exceptionibus, quas etiam tractationi in capitibus fequentibus referuatas volo.

De iure Romano non neceffario reuelanda funt crimina commiffa.

§. VI. Cum itaque demonftrauerim, ex *iure naturali* regulariter nullam occulta reuelandi neceffitatem deduci poffe, ideo ad *iura pofitiua* progredior, vifurus, vtrum haec regulam iuris naturalis confirment; an vero & quatenus ab ea difcrepent? Quod ad delictorum occultorum denun-

denunciationem attinet, in propatulo eſt, neminem ad eam teneri; in *iure Romano* enim expreſſe cautum, ne quis inuitus agere vel accuſare teneatur. Teſtatur de hoc *l. fin. C. de vſur. pupill.* inprimis vero *l. vn. C. vt nemo inuitus agere vel accuſare teneatur.* Loquitur quidem haec lex de ſola *accuſatione*, denunciationis nulla facta mentione; at cogitandum eſt, Romanis *denunciationem iudicialem*, qua hodie vtimur, non fuiſſe agnitam, quia inquiſitorius proceſſus apud eos exulabat, prout eximie contra diſſentientes monſtrauit DN. PRAESES *in iure eccleſ. lib. V. tit. I. §. 81. ſeqq.* & *diſſ. VI. ad Plinium ſecundum.* Non adeo mirandum eſt, quod denunciationis talis nullam iniecerint mentionem, dum vel maxime ex hoc textu poſſit deduci, denunciationem ſimplicem Romanos nullam agnoviſſe, ſed *accuſationem* hoc iure neceſſario incluſiſſe *denunciationem*, & ſaepe hac appellatione veniſſe, cuius faciendae neceſſitas vnicuique remiſſa eſt in adductis textibus, in quo nobiſcum faciunt CARPZ. *in pr. crim. P. 3. p. 104. n. 150. ſeqq.* ZOES. *ad tit. π. de accuſat. n. 17.* THEODORIC. *coll. crim. diſſ. 3. th. 15. lit. c.* & alii plures. Idem tenendum eſt de *rebus* occultis reuelandis, quod abſque accuſatione reuelatio fieri nequeat, & nemini neceſſitas impoſita ſit, occulta indicandi irenarchis, ſtationariis, curioſis, aliisque publicis accuſatoribus, niſi in caſibus exceptis, ideo iterum ſtamus dictamini iuris naturae. Exceptiones, quae hic & illic ſeſe exſerunt, ad capita ſequentia reiicio. Nec *iura antiqua Germanorum* in hac materia, vti in aliis quam plurimis, a iure naturali ſeceſſum fecerunt, & non niſi per exceptionem quandoque, *c. IV.* tradendam, regulam in caſibus non exceptis firmarunt.

§. VII. Accedo ad id, quod *ius canonicum* circa neceſſitatem reuelandi ſtatuit. De hoc iure, vt & in *foro conſcientiae* vnumquemque ad denunciandum crimen obligari, *Nec de iure canonico.*

gari,

gari, asserit B. STRYKIVS *in diss. de salute publ. c. V. n.* 33. qui tamen contrarium, quoad vltimum, asserit in *diss. de curiositate cap. III. n.* 19. *seqq.* Adducit pro ratione, quod quilibet obstringatur in *conscientia* ad promouendam salutem reipublicae, per reuelationem criminum vero id quam maxime fieri. Adducit etiam duos textus iuris canonici, nimirum *c.* 4. *X. de furt.* & *c.* 47. *C.* 2. *qu.* 7. ex quibus probare intendit, quaecunque crimina de *iure canonico* esse reuelanda. Enimuero, quod ad adductam rationem attinet, quae potissimum necessitatem reuelandi crimina secundum *conscientiam* inducere debet, eam non adeo stringere, iam in antecedentibus praeoccupaui, vbi generaliter demonstraui, *forum conscientiae*, seu *obligationem ex regulis virtutis imperfectam* separandam esse ab *obligatione perfecta*, quam ius naturae singulis non imponit. Textus, quos ICtus magni nominis pro se allegauit, etiam exiguum habent pondus, & non nisi exceptionem constituunt a regula. Ita enim disponit *cit. c.* 4. *de furt.* *Qui cum fure partitur, occidit animam suam. Non fur solum, sed ille reus tenetur, qui furti conscius, quaerente possessore non indicat.* Assertio *huius capit.* est, quod is non solum pro fure sit habendus, qui ipse rem surripuit, sed & ille, qui furti conscius rem possessori, siue domino requirenti non indicat. Ex hoc vero probari non potest, regulariter delicta quaeuis esse denuncianda & indicanda. Adest enim hic peculiaris decidendi ratio, quae probe attendenda. Nimirum ille non solum pro laedente habendus est, qui ipse laesit, sed & qui per *culpam suam* facit, quominus laesio, quae facile reparari potest, reparetur. Haec ratio etiam in hoc textu deprehenditur, prout obseruauit GONZALEZ *ad cit. c.* 4. *n.* 2. *seqq.* Is enim non solum laedit, qui furatus est, sed & qui furti conscius, quaerente possessore non indicat. Exinde vero generalis nulla reue-

remouetur dubium a Strykio obmotum.

reuelandi deduci poteſt neceſſitas abſoluta, ita vt non reuelans ad reparationem damni ex regulis *iuſti* teneatur, quod etiam agnouit ius Romanum in *l.* 48. §. 1. *de furt.* ex principiis naturalibus. Quin potius adducta ratio ad eos reſtringi poteſt, qui delicti ſunt complices, fraudisque participes, vt obſeruat GONZALEZ. *c. l.* Alter textus, quem STRYKIVS allegauit, eſt *c.* 47. *C.* 2. *qu.* 7. ſed nihil magis probat, quam praecedens. Conceptus enim eſt de ſpeciali aliquo caſu, & *ſingulari exceptione*, & hinc pro *regula* venditari nequit. Nimirum mandatur in *canone cit.* clericis, vt reuelent *exceſſus epiſcoporum.* Ex hoc vero argumentum deduci nequit, quod *regulariter* quaeuis crimina a *quouis* ſint denuncianda neceſſario. Dantur plures in iure canonico eiusmodi exceptiones, quae tamen ideo non conſtituunt regulam in aliis criminibus.

§. VIII. Imo aperte contrarium probari poteſt ex aliis iuris canonici textibus, ex quibus concludere licet, denunciationem ac reuelationem delictorum neutiquam neceſſario faciendam. Conſtat id ex *c.* 14. *C.* 22. *qu.* 2. *Ne quis arbitretur, perfectum & ſpiritualem hominem, pro iſta temporali vita, in cuius morte non occiditur ſiue ſua, ſiue alterius anima, debere mentiri. Quoniam aliud eſt mentiri, aliud eſt verum occultare: ſiquidem aliud eſt falſum dicere, aliud verum tacere; vt ſi quis forte, vel ad iſtam viſibilem mortem non vult hominem prodere, paratus eſſe debet verum occultare, non falſum dicere, vt neque prodat, neque mentiatur, ne occidat animam ſuam pro corpore alterius.* Textus adeo clarus eſt, vt paraphraſi nulla indigeat, in quo remiſſa reuelationis neceſſitas ſole meridiano clarius elucet. Quid enim aliud eſt, veritatem occultandam eſſe, quam nulla neceſſitate nos adigi ad reuelandum? Imo hic imperatur id aliquo modo, quod alias *Vlterius probatur.*

 me-

merae facultatis erat. Sed forsan, regeris, agi ibi de reuelatione ad *poenam mortis*, & hanc ideo inhiberi, quia ecclesia adeo non sitit sanguinem, vt ab hisce poenis abhorreat; reuelationem vero de iure canonico etiam fieri ad alium finem, vti testatur *c.* 19. *C.* 2. *qu.* 1. quem textum nitide ex antiquitatibus euoluit DN. PRAESES *in iure eccles. lib. V. tit.* 1. §. 91. Quamuis vero ex hoc canone liqueat, episcopum testari, aliquando criminosos, adulteros, homicidas &c. ad se deferri, & sibi prodi; non tamen euictum erit, necessario fieri denunciationem illam, de qua sermo est in *cit. c.* 19., quae canonistarum stylo *canonica* vulgariter audit. Haec fiebat soli *iudici ecclesiastico*, vt in secreto compellaret delinquentem, ad confitendum & poenitentiam agendam, non vero haec facienda iniungitur *iudici seculari* ad effectum, vt poenam criminalem imponat. Denique ne quidem hoc ad *obligationem externam* & *perfectam* pertinet, de qua nobis quaestio est, sed ad *forum conscientiae* ad emendationem animae tendens ex Patrum doctrina. Quid? quod ne quidem singulis necessitas imponatur, secreta reuelandi episcopo in foro conscientiae, quia in *cit. c.* 19. dicitur: *aliquando nobis produntur*, quod indigitat, non semper fieri debere hanc proditionem, cum ne quidem AVGVSTINVS notet eos aut culpet, qui non semper produnt occulta delicta, quod admodum probabile facit, reuelationem hanc non absolutae esse necessitatis, ne quidem in *foro conscientiae*. Et cum id, quod de delictis ex iure canonico dictum est, etiam quadret ad alia *facta*, vt & *res occultas*, ideo concludo, nullo iure regulariter occulta necessario esse reuelanda, exceptis quibusdam casibus, qui iam sub examen reuocandi sunt.

CA-

CAPVT II.

DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE CIVILI.

ARGVMENTVM.

I. Reuelatio criminis necessaria est, si comparata est ad auertendum damnum. II. Crimina committenda reuelanda sunt. III. Etiam sine praeuia admonitione. IV. Crimina commissa manifestanda sunt, ex quibus securitas publica in discrimen vocatur. V. An mandato de reuelando crimine teneantur, fide silentii obstricti? VI. Hoc mandato comprehensae esse non praesumuntur personae coniunctae. VII. Iudex cogere potest ad testimonium de occulto crimine ferendum. VIII. Nisi sint personae coniunctae. IX. Vtrum delinquens se ipse prodere teneatur? X. An heres reuelare teneatur mortem defuncti violentam? XI. Quinam ex officii necessitate crimina deferre debeant? XII. Iudex ex officio in delicta occulta inquirere non potest.

§. I.

Praelibata regula, quod nec de *iure Romano*, nec de *iure canonico*, nec de *iure naturali* occulta regulariter sint reuelanda, transeo ad primariam argumenti tractationem, visurus, ex quibus caussis haec iura, exceptiones formando, regulam deferant. Praerogatiuam vero *iuri Romano* merito tribuo: non tamen negligendum censeo ius *naturale* siue *ius publicum vniuersale*, cum hoc sit fons omnium in ciuitate iurium, ad quod confugimus, si cetera deficiunt. Et cum primariam regulam ex huius dictamine in *cap. I*, posuerim, merito etiam in referendis exceptionibus illud ante omnia amplector, cum *vel maxime* *Introitus.*

xime & ius *Romanum* & *Germanicum* aliaue *iura*, conclusiones suas ex illius principiis primario deduxerint, & pleraeque exceptiones ex eodem principio, quod *regulam* constituit, fluant. Lubet itaque praemittere hanc generalem primam regulam, quod occulta tunc sint reuelanda necessario, *quando reipublicae interest illa scire, vt, nisi reuelentur, damnum incurrat grauissimum*, modo etiam per reuelationem demonstrari vel facile illa in lucem protrahi queant.

Crimina committenda sunt reuelanda. §. II. Ex hoc itaque sequitur, quod quaeuis crimina *committenda*, quae grauem reipublicae iacturam secum ferunt, sint reuelanda. Melius enim est, incolumitati reipublicae per auersionem mali imminentis prospicere, quam vulnerata caussa remedium quaerere. Et cognatio naturalis, quae secundum *l. 3. ff. de I. & I.* homines intercedit, nec non conuentio illa tacita, qua ciues, cum respublicas inirent, ad mutuum adiutorium sese adstrinxerunt, non patitur, vt sciens celet mala imminentia; quin potius iubet, vt vnusquisque declinet mala, reipublicae vel conciui imminentia. *etsi silentium promissum.* Nec silentii fides, quam quis dedit crimen patraturo, adeo efficax erit, vt, nullo eius habito respectu, non reuelandum sit malignum illud propositum, quod perniciem conciuis vel reipublicae pro fine habet, quod tamen in herbis adhucdum positum, extingui potest. Nec sanctitas pactorum eo extendi potest, vt, si ad rem illicitam me adstrinxerim, illud rumpi non possit, imo debeat; cum alias caussam moralem constituat delicti patrati, qui, cum potuisset, illud non impediuit, conf. LAYMANN. *theol. moral. lib. 3. T. 3. P. 2. c. 5. n. 2.* MOLINA *de I. & I. tract. 4. dec. 5. n. 6.* Haec sunt, quae ex dictamine iuris naturalis *etiam de iure ciuili.* fluunt; cum his vero suauiter conspirat *ius Romanum.* Improbat enim in genere pactum illud, quo remittitur *dolus futurus*, *l. 27. § 3. de pactis*, omnesque conuentiones

 tur-

turpem caussam continentes damnat. *l. ead. §. 4.* Noluit enim, vt ad peccandum quis inuitetur, quod fieret, si promissa futuris criminibus seruaretur conniuentia, prout pulchre ratiocinatur STRYK. *in diss. de reuel. credent. c. 5. n. 2. seqq.* Vnde & *conscii* tanquam socii criminis puniendi, *l. 1. §. 24. ad SCt. Silan.* si consensum crimini dederunt; *l. 6. ad L. Pompei. de parric.* mitius tamen puniendi, si, crimen instans detestati sunt, sed non indicarunt. *L. 2. eod.*

§. III. Ast quaeritur, vtrum *admonitio* malum intendentis praeuia requiratur, si indicare velim illum, qui delictum commissurus? In *iure ciuili* nihil de eo dispositum reperitur, hinc inferre licebit, admonitionem ante reuelationem hoc casu non fieri *necessario*; cum damnum ex reuelatione redundans denunciatus sentire non videatur, quippe quod sua sibi contrahit culpa, *l. 203. de R. I.* quam sententiam suo nomine roborauerunt MARANTA *spec. aur. p. 246.* & DVRANDVS *spec. iur. lib. III. partit. 1. n. 10. & 12.* Quod ad *ius naturale* attinet, separandae sunt omnino regulae *iusti* & *virtutis*. Si secundum illas rem considero, nulla sese mihi offert admonitionis ante denunciationem faciendae necessitas. Vtor iure meo in denunciando, & imputet sibi denunciatus, quod sua se voluntate in talem detulerit statum; & hinc queri non potest, quod ipsius iura laeserim. Ad amussim *virtutis* applicata res aliter sese habet; haec enim dictitat, eo modo procedendum esse cum aliis, quo mecum procedi cupio. Ex hoc vero prono delabitur alueo, quod ante manifestationem facienda sit *admonitio*, cum haec via multo mitior sit, quam si, spreta *admonitione*, statim denunciem. Imo facta demum admonitione, sed frustra, absolute necessaria dici potest manifestatio eius, qui delinquere gestit. Cum enim haec pro fine habeat *salutem reipublicae* & *incolumitatem conciuis*, sequitur, illam tunc demum esse necessariam,

An admonitio praemittenda.

riam, quando nullum aliud ad id obtinendum suppetit remedium, quam denunciatio; quod tamen non est, si per admonitionem priuatam delinquere gestientem a proposito abstineam, vti iam *cap. praeced.* monui.

An crimina commissa reuelanda?

§. IV. Crimina *commissa* non necessario ex *obligatione perfecta* esse reuelanda, ex iure naturali & ciuili in *cap. anteced.* iam demonstraui. Equidem quod *damnum patrimoniale* per delictum occultum datum concernit, per reuelationem laesionis reparatio saepe impetrari potest. Si ergo fur illud resarcire recusat, necesse est, vt iudex auxilium suum interponendo suum cuique tribuat; hoc vero aliter fieri nequit, quam si de persona delinquente notitiam accipiat, quod tunc fit, si furi laeso indicatur; vt agere queat. Enimuero *c.* 1. §. 2. demonstraui, *obligationem perfectam* hic cessare, vt, nisi indicauerit sciens, ad resarciendum damnum teneatur, quod & *ius Romanum* agnoscit, *l.* 48. §. 1. *de furt.* nisi receptio & celatio *furis* vel *rei* furtiuae concurrat; *l.* 6. *C. de furt.* quod talis occultator de delicto ipso participet, aeque vt *occultator desertorum*, de quo agitur in *tit. C. de desert.* & *occultat. eor. l.* 1. *pr. de fagitiu.* Quia vero inprimis de *securitate publica* ciuibus cogitandum est; tunc potissimum delinquentes necessario denunciandi sunt, quando respublica propter metum continuandi vel repetendi delicti aliter quam per manifestationem, quae forsan ex literis probari potest, secura reddi non potest. Proponas enim tibi latronem, incendiarium, proditorem, veneficum, assassinum, & aliis atrocissimis criminibus inquinatos, quorum audacia praesentissimum reipublicae minatur periculum; hi indicandi sunt a singulis, *Nouell.* 128. *c.* 1. cum his delicta pro consuetudine habeantur, & admonitiones, exhortationes, per quas a delinquendo alii delinquentes abstrahi possunt, adeo flocci ab huius furfuris hominibus habeantur, vt irrideant illos, qui illo-

illorum emendationem per mitia haec remedia intentant. His itaque arctiora sunt applicanda: hi indicandi illis, qui ad accusandum publice sunt constituti, vt iudex imploratus, gladio vltore, rempublicam ab his nebulonibus purget, quorsum respicit *l.* 13. *de offic. praes.* quam explicuit & illustrauit DN. PRAESES *in diss. VI. ad Plin. secund.* Quod si vero delictum, quo se inquinare fuerit aliquis, non adeo turbat quietem publicam, vti exemplo esse queunt pleraque carnis crimina, reuelandi necessitatem ex *iure perfecto* non agnosco, vt scilicet alioquin non reuelans pro *socio criminis* habeatur, ob caussas §. 3. *cap. praeced.* adductas, nisi aliud vinculum speciale subsit, vel consilio, ope aut approbatione ad crimen concurrit. *l.* 7. *ad L. Pomp. de parric.*

§. V. Indicaui, quid circa reuelationem delictorum & *committendorum* & *commissorum* obseruandum sit; necesse iam quidem esset, specialibus exemplis rem illustrare, vbi se in limine statim offerret crimen *perduellionis*, *falsae monetae*, & alia: quia vero peculiare caput *iuri publico* adsignaui, ideo tractationem harum materiarum illi reseruabo. Pergo potius ad alios casus, vbi de necessitate reuelandi disputatur. Dubitant vero moralistae, teste TRYKIO *de reuel. credent. c.* 5. *n.* 35. si princeps per programma vel proclama publicum iubeat, vt is, qui certo quodam delicto maculatum nouerit, illum indicet, an etiam hoc iussu teneatur is, qui sub *fide silentii* notitiam consecutus est? Res difficilis est & plena sollicitudinis. Obsequium vrget principis mandatum, cuius voluntati se obsecundaturos, omnes promiserunt ciues, quae proinde pro *lege* est, & *conscientiam* etiam obligat. Ab altera parte vero obstat *vinculum* illud iuris *naturalis* arctissimum, quod pacta & conuentiones sancte seruari vult. Concinne arduum hoc negotium, imo Gordianum nodum explicuit

Si princeps velit, vt delicta commissa reuelentur, an eius mandato teneantur ii, qui sub fide silentii notitiam acquisiuerunt?

STRYK. *c. l. n.* 43. *seqq.* Praesupponendum vero est, principis mandatum non conceptum esse de delictis nondum patratis, vel continuandis; de his enim omnis dubitandi exulat ratio, vti ex antea dictis liquet; sed sermo mihi est de *delictis iam patratis*, e. gr. homicidio, adulterio &c. Distinguit vero hic laudatus STRYKIVS, vtrum alicui sub *silentii fide* concreditum sit delictum, antequam principis de reuelando mandatum promulgaretur; an postea? Priori casu illum, non obstante principis mandato, secretum reticere debere asserit, quoniam nata semel ad tacendum fuit obligatio, nec tempore *datae fidei* vllum obstitit impedimentum, quominus indicanti occultum secure silentium promitterem. Haec obligatio autem, quae semel contracta, & ita iure subsistit, non potuit solo principis mandato ex post facto superueniente impugnari, cum vinculum, ex *pacto* super *re licita* inito resultans, sit iuris naturalis, quod princeps dissoluere noluisse praesumitur. Posteriori vero casu censet, secreti vinculum non obstare, quominus reuelare debeas, etiamsi saltim agatur de puniendo delinquente. Pactum enim hoc initum esse ait contra *legem praeceptiuam*, ad quam seruandam interno conscientiae nexu tenebaris, & hinc nullius esse momenti, cum legitimum deficiat obiectum, quippe quod contra voluntatem principis initum est. *c.* 19. *X. de testib.* Probo hoc discrimen, & quidem eo magis, si arctius vinculum inter personas intercedit, veluti coniuges, parentes & liberos, fratres &c. quibus tam dura necessitas in primo casu non imponenda, vt prodant delinquentem fratrem, filium, maritum &c. Deficiente hoc vinculo, idem adserendum arbitror, nisi qualitas *criminis* ita sit comparata, vt *fides silentii* promitti nequiuerit, sed contra leges publicas data sit.

mandato principis non tenentur per-

§. VI. Quum itaque integrum sit principi, programmate publico omnibus & singulis injungere sub poena, vt

is,

is, qui delicti certi habet notitiam, illud reuelet, nisi ante hoc mandatum fides de silendo data sit; sequitur, omnes in republica hoc mandato teneri. Iure *ciuili* tamen certae personae priuilegiatae sunt, ne inuitae testimonium subire teneantur, quales ob στοργὴν φυσικὴν sunt *liberi*, *parentes*, imo *fratres* & *coniux*, quibus, vt dictum, tam *dura* conditio imponi non potest, vt prodant delinquentem *maritum*, *patrem* &c. & adeoque hi, si celant delinquentes ipsis coniunctos, a poena receptatorum immunes sunt. DN. PRAESES *in iure dig. de recept.* §. 2. Si itaque contingat, principem promulgare mandatum, vt omnis, qui certi delinquentis haberet notitiam, illum reuelaret, an hoc mandato personae enumeratae comprehensae erunt? De hoc ego valde dubito; naturalis enim amor, qui inter huius generis personas intercedit, praesumtionem operatur, principem naturae hominum sese accommodasse, nec ei vim intulisse, sed potius has personas excepisse. Praeterea vero in *iure ciuili* hae personae expresse priuilegiatae sunt a testimonio dicendo, quod priuilegium eis antea contraria voluntate adimendum esset, quod tamen clare manifesteque fieri debet, in dubio vero non praesumitur factum. Hae rationes saltim ad id tendunt, vt demonstretur, *in dubio* hasce personas non comprehendi. Si vero princeps expresse pro grauitate criminis & ex singulari reipublicae commodo statuat, neminem se, etiam coniunctissimum, praecepto suo exceptum velle, tunc magis principi parendum. Obstat quidem huic praecepto amor naturalis, sed hic nihil efficit, nisi *praesumtionem* de eo, quod princeps *in dubio* voluerit, & quod aliquo modo durum sit, personas coniunctas ad prodendum cogere; hoc tamen non probat, principem non potuisse tale praeceptum publice edere, cum etiam in his, quae subditis aspera & dura videntur, parendum. Interim si tam acerbo praecepto morem non

sonae coniunctae.

Nisi princeps id expresse velit.

gesserit vxor, prodendo maritum, a poena publico edicto decreta in tantum excusatur, vt indulgentior ei dictanda sit. Id leges quoque agnoscunt, si tam dura & naturae humanae magnopere aduersa conditio mandato inseratur, *l.* 20. *C. de poenis*, quod vlterius eleganter illustrat ANT. MATTHAEI *de iure gladii p.* 655.

Iudex potest imperare reuelationem. §. VII. Noua ex hisce oritur quaestio, an & quibus mediis coactiuis iudex reuelationem occultorum possit iniungere? Ex *iure ciuili* hic tenendum, quod nemo declinare possit testimonium contra aliquem, nisi speciatim exceptus sit. Quia vero olim nonnunquam quidam, vt necessitati, testimonium de *occultis* ferendi, se subtraherent, iurabant, se testimonium in hac vel illa caussa non dicturos, *ius canonicum* scita iuris ciuilis approbando, talia iuramenta, quippe quae vinculum iniustitiae continerent, inefficacia declarauit. *c.* 4. *&* 11. *X. de test. cog.* Pertinet vero ius euocandi testes ad *iurisdictionem & mixtum imperium*, hinc disquirendum erit, quibus modis leges coerceant testes contumaces ad respondendum, ne *veritas occultetur*, vt ait pontifex in *c.* 1. *X. de testib. cog.* Hos sollicite exposuit DN. PRAESES in *diss. de contumac. non respond. c.* 1. §. 31. *coactiuis vtendo remediis.* In *iure ciuili* nulla certa determinataque poena testibus est posita, sed hi arbitrarie a iudice puniuntur. Plerumque hodie decernuntur *mandata poenalia*, & captis pignoribus poena exigitur, his vero nihil efficientibus, arctiora, v. gr. carcer, decernuntur, vt docet RIVINVS *in enunc. iur. tit.* 22. *enunc.* 1. Quibus in cassum adhibitis, ipsa tortura nonnunquam pro re nata dictari potest. *l.* 6. *ff. de quaest. l.* 21. §. 2. *de testib. c.* 1. *c.* 7. *C.* 2. *qu.* 1. *in f.* FABER *lib. IV. tit.* 15. *def.* 37. PETRVS MARIA PASSERINVS *in regul. tribunal. qu. XV. art.* 9. SEBAST. GVAZZIN. *de defens. reor. def.* 19. Hoc remedium tamen non indistincte est apprehendendum; sed singulares adesse debent

debent circumſtantiae, quibus deficientibus, exorbitans hoc remedium negligendum eſt. Circumſtantias neceſſarias tradit DN. PRAESES *in iur. eccleſ. prot. lib.* 2. *tit.* 21. §. 5. quo refert, 1) vt cauſſa ſit ardua, inprimis criminalis: 2) vt aliter quam per productos teſtes veritas haberi nequeat; alias enim torturae non ſunt ſubdendi contumaces, ſed alio modo propter contumaciam puniendi: PASSERINVS *c. l. n.* 127. 3) vt teſtes producti praefracte veritatem occultare ſtudeant, vel ſint vacillantes & varii: IDEM *c. l. n.* 116. 4) vt ſint vilioris conditionis. Verum circa hoc requiſitum obſeruat DN. PRAESES *c. l.* ſecundum ius ciuile quandoque teſtes *indiſtincte* torturae fuiſſe ſubiectos, quandoque vero in caſu *contumaciae* tantum. Illud contingebat, ſi teſtis erat infimae conditionis homo, vt arenarius, *l.* 21. §. 1. *D. l.* 13. *C. de teſtibus*, cui abſque *tortura* nulla habebatur fides, PASSERINVS *c. l. n.* 122. ſi vel maxime haud eſſet contumax, quem tamen rigorem mores noſtros haud imitari, teſtatur CARPZOV. *pr. crim. qu.* 119. *n.* 50. Hoc vero caſu non tam ad perſonam, quam ad contumaciam teſtis reſpiciendum eſſe, in quo multum iudicis arbitrio relictum, docet CARPZ. *c. l. n.* 51.

§. VIII. Liquet ex eis, quae tradit MARTINI *ad proc. Sax. tit.* 22. & RIVINVS *in enunc. iur. ad c. tit.* quod quaedam dentur perſonae, quae inuitae ad teſtimonium dicendum cogi nequeunt. De his ergo dubitatio incidere poſſet, an & quatenus ad teſtimonium de *occultis* ferendum a iudice compelli poſſint? De eo enim, quid principi liceat, ſupra §. 6. iam egi; a quo tamen ad *iudicem* inferiorem argumentari non licet, cum hic non ſit *arbiter*, ſed *miniſter legum.* Stare itaque illum oportet eousque legi, eique conſtanter inhaerere, donec exceptio ex alia lege probetur. Ius ciuile in hac materia iuris canonici indiget illuſtratione & declaratione, quod moribus ſequimur. Et enim *non tamen perſonis coniunctis.* *niſi veritas aliter haberi queat.*

enim in *c. f. X. de teſtib. cog.* diſtinxit inter illa negotia, vbi alii quam priuilegiati per ſe, i. e. ſecundum naturam negotii, vti rem definit BRVNNEM. *ad l.* 29. *C. de teſtib. n.* 3. adeſſe nequeunt; & inter illa, vbi quidem teſtes non priuilegiati adeſſe poſſunt, *per accidens* tamen nemo niſi priuilegiati adfuerunt. Hoc caſu recte vetat *ius canonicum*, ne priuilegiati cogantur, cum alias priuilegium eorum eſſet inutile; illo vero contrarium cenſuit, eos ſcilicet teſtimonio ferendo ſe ſubducere non poſſe, quoniam alias veritatis indagatio ſemper deficeret, quod tamen non vbique conſultum. DN. PRAESES *in iur. eccleſ. lib.* 2. *tit.* 21. §. 6. Faciunt quidem nonnulli ex c. 10. *X. de teſt. cog.* diſcrimen inter cauſſas *ciuiles* & *criminales*, ita vt non in *his*, bene tamen in *illis* coactio locum habeat. Aſt recte monet GONZALEZ *ad c. f. eod. tit. cit. capitulum* conceptum eſſe de caſu ſpeciali, cuius deciſio regulam in reliquis conſtituere non poſſit.

Delinquens ſe ipſum non tenetur reuelare. §. IX. An delinquens ſeipſum reuelare teneatur, anceps quoque eſt dubitationisque ſyrtibus referta quaeſtio. Id intendebant olim litigantes, teſti contra ſe producto tale interrogatorium proponentes: *Ob Zeuge ſich eines Diebſtahls, Hurerey oder andern Laſters bewuſt ſey?* Diſtinguunt aliqui, an delinquens ſuper delicto in *iudicio* interrogatus ſit, nec ne? Hoc caſu ei remittunt neceſſitatem ſe indicandi; FAGVNDEZ *ad decal. lib VIII. c.* 49. *n.* 5. *ſqq.* illo vero contrarium ſentiunt; & ſine mendacii ſcelere delinquentem diſſimulare crimen commiſſum non poſſe, autumat LESPIVS *de I. & I. lib.* 2. *c.* 31. *dub.* 3. *n.* 12. vbi tamen monet STRYKIVS *in diſſ. de ſalute publ.* maiorem hic vitae quam conſcientiae haberi ſolere rationem. Ab his vero ſeceſſum fecit B. THOMASIVS *in iurispr. div. & in fund. iur. N. & G. lib.* 2. *c.* 8. vbi indiſtincte affirmat, ſine mendacio delinquentem negare non poſſe, & absque inter-

interrogatione etiam ad se reuelandum obstrictum esse. Contrarium nihilominus tuetur PVFENDORF. *de I. N. & G. lib. IV. c.* 1. §. 20. *seqq.* qui propter concludentes rationes merito assensum meretur. Ex regulis *honesti* enim talis obligatio deduci nequit, cum hae solam *internam* concernant *quietem* mentis, quae non per reuelationem ad sustinendam poenam, sed per *seriam poenitentiam* propter delictum commissum acquiritur. Regulae *decori* nihil magis, imo minus adhuc quam *honesti* regulae praecipiunt; Nullum enim *humanitatis* officium praesto aliis, si poenam patienter feram, & illius executionem promoveam, nisi extra ordinem *diuinitus* iam manifestatus fuerit delinquens, vt latere diutius non possit, & negatio, concurrente tam *diuino* tamque singulariter dato indicio atque argumento, grauissimum peccatum inuolueret, quorsum collineant exempla ex sacris adferri solita, *Ios. VII.* 19. 1. *Sam. XIV.* 43. Ex regulis *iusti* itidem quidam ex his rationibus delinquenti necessitatem sese prodendi imponunt: 1) quod delinquens per commissionem delicti se obstringat ad sustinendam poenam: 2) quod principi incumbat punire delinquentes, & cum hoc tendat ad *salutem publicam*, quiuis vero ciuis se adstrinxerit ad promouenda illa, quae huic expediunt, sequi, vt absque violatione huius pacti negari delictum a delinquente nequeat. Quod ad primum attinet, lubens concedo, delinquentem consentire in poenam; ex hoc vero non sequitur, quod ipse se deferre cogatur, sed quod patienter ferre debeat poenam, si crimen sit probatum. Secundum quidem eatenus verum est, quod quiuis in republica ad salutem eius promouendam obligetur; nego vero, per *poenam* semper obtineri *salutem reipublicae*, cum ea magis promoueatur per *emendationem* delinquentis *internam*. Praeterea notandum, quod regulae *iusti* prohibeant laesionem aliorum, quae

 vero

vero ſi facta ſit, nihil niſi *reſtitutionem damni* dati deſiderant, quae abſque poena fieri poteſt. Et cum quilibet de *ſui conſeruatione* cogitare debeat, cum omnis amor incipiat a ſe ipſo; ſimulationes vero & diſſimulationes iure naturali abſolute pro *illicitis* haud habeantur: nulla ratio apparet, ex qua delinquens ſe deferre obſtringatur. Qua de cauſſa in *R. I. de anno* 1654. §. 53. interrogatoria, quibus teſtes ad ſe prodendum coguntur, reprobata ſunt rectiſſime.

§. X. Explicui ſubditorum officium *generale de reuelandis criminibus*, quatenus *in genere* ad illud aliquis obſtrictus eſt vt *ſubditus*. Sunt praeterea *cauſſae ſpeciales*, quae non omnes in genere, ſed quosdam duntaxat tangunt, ob quas propter *ſpeciale officium* ad delictorum reuelationem quis obligatur. Huc referenda neceſſitas deferendi reum, quae *heredibus* circa mortem, per occultam violentiam defuncto illatam, ex reliquiis *SCti Silaniani* incumbit. Ex hoc SCto heres defuncti indiſtincte tenebatur ad accuſationem ſub poena, qua fiſcus indignis hereditatem auferre ſolet, *l.* 15. *l.* 21. *in f. l.* 9. *l.* 22. *l.* 26. & 27. *π. de SCto Silan.* & *l.* 21. *de his, quae vt indign.* adeo vt maritus, vxoris mortem non vindicans, tanquam ingratus dotem perderet. *l.* 27. *de iure fiſci* & *l.* 26. *de his, quae vt indign.* vid. HERTIVS *de hered. occiſi vindice S.* 1. §. 4. *ſeqq.* & LYNCKER. *in diſp. de bonis ereptit.* §. 21. De *vſu* huius SCti hodierno diſcrepant interpretum opiniones. Sunt enim, qui putant, etiam hodie heredem, defuncti necem vindicare negligentem, *indigni poena* plecti; cuius opinionis defenſionem in ſe ſuſcepit LYNCKER. *c. l.* §. 22. cum HEIGIO *P.* 2. *qu.* 34. His tamen contradicunt HERTIVS *c. l. S.* 3. §. 6. CARPZOV. *in pr. crim. qu.* 34. *n.* 74. ANTON. MATTHAEI *ad tit. de ſicar. c.* 7. §. 10. ideo quod 1) nemo hodie, introducta *inquiſitione*, inuitus teneatur ad accuſandum: per *art.* 214. C. C. C. 2) quod non verendum

heres tenetur reuelare mortem defuncti violentam.

dum ſit, vt homicidia maneant impunita, quia iudex *ex officio* hodie inquirere debet. His tamen reſpondent diſſentientes, inter quos etiam deprehendo MEVIVM *P.* 5. *dec.* 153. 1) quod SCti abrogatio doceri nequeat: 2) quod ratio eius non ſit conſtituta in eo, ne delicta maneant impunita, ſed in *ingrati animi ſignificatione*, ſecundum *l.* 22. *cit.* Prima quidem ratio non adeo ſtringit, cum iuris Romani auctoritas apud nos dependeat ex *receptione*, & non ex facta *abrogatione*, quapropter & LAVTERB. *ad SCt. Silan.* §. 9. cum STRVVIO *exerc.* 34. §. 50. eam reiiciunt. Altera vero ratio non ſine omni fundamento eſt, quamobrem DN. PRAESES in *diſp. de expenſ. crim.* cum BERGERO *in oecon. iuris lib. II. tit.* 4. §. 56. *nota* 11. *p.* 512. pulchre diſtinguit, vtrum caedes ſit *notoria* an *occulta?* vt illo caſu ad accuſandum non teneantur heredes, cum hodie iudex *ex officio* inquirat, & proceſſus inquiſitorius magis ſit *via ordinaria*, quam accuſatorius, ceu docuit HARPRECHT. *vol. nov. conſ.* 83. *n.* 50. *ſeqq.* vt hinc heredes non poſſint dici *ingrati*, cum hoc officium primario incumbat magiſtratui, non illis. Poſteriori caſu aut denunciant necem, aut eam occultare ſatagunt. Priori caſu peregerunt, quod officium eorum requirit; poſteriori vero demum ingrati ſunt, id agentes, vt *vindicta publica* excludatur. An vero hoc caſu poena SCto conſtituta locum habeat, id negat STRYKIVS *in V. M. ad SCtum Silan.* §. 2. quia dubitat de huius poenae receptione: aſt ſi principale nos recepiſſe dicimus, merito etiam acceſſorium receptum dici debet, quale hic eſt poena: quamobrem & DN. PRAESES *in iure dig.* cum SCHILTERO *exerc. ad π.* 38. §. 180. huic poenae locum facit. Quamuis vero haec omnia ex analogia iuris Romani ita ſeſe habeant; non tamen poſſum non, quin inclinem in ſententiam B. HERTII, ex hac potiſſimum ratione, quod non conſtet de *vniuerſali* SCti Silaniani

niani in Germania *receptione*, cum tamen illud ius non nisi ex ea valeat.

Ex officii necessitate apud Romanos deferebant 1) Curiosi,

§. XI. Progredior ad eos, qui, iubente officio, in Romanorum republica criminosos conquirebant. Horum in censum primo loco referendi sunt *curiosi*, qui, docente IAC. GOTHOFREDO *ad l. 4. C. Theod. de curios.* etiam dicebantur *exploratores*, *indices*, ὀφθαλμοὶ *principis*, *&* *delatores.* Horum duae erant species, prima eorum, qui criminosos conquirebant & remittebant, de quibus agitur in *l. 1. C. de curios.* Secunda species eorum, qui praeerant euectionibus seu curiis imperialibus, de quibus agitur in *l. 2. 3. & 4. eod.* CHRISTINAEVS *vol. V. dec. 125. n. 2.*

2) Stationarii, & 3. Aequalis cum prioribus sortis etiam erant *Stationarii*, qui erant apparitores praesidum, dispersi per vicos & loca, vt magistratibus crimina deferrent. *l. 1. C. de curios. l. 1. §. 12. de off. praef. vrbi. l. 31. C. Theod. de episc. & eccles.*

3) Irenarchae. Et his etiam connumerandi sunt *Irenarchae*, qui iuxta *l. fin. §. 7. de muner. & honor.* disciplinae publicae & corrigendis moribus praeficiebantur. Horum officium erat, apprehendere latrones, aliosque criminosos, eos de sociis examinare & interrogationes literis inclusas atque obsignatas ad cognitionem magistratus mittere. *l. 6. de cust. & exhib. reor.* Per hos conquirebantur latrones, sacrilegi, fures, & ceteri criminosi, atque deprehensi *accusabantur*, inscriptione in crimen, seu solennibus accusationis eis remissis, *l. 7. C. de accus.* cum publicae sollicitudinis cura eos produxisset. *l. 1. C. de custod. reor.* Necessitas delicti probandi tamen illis incumbebat, &, si succumberent in probatione, de calumnia nihilominus contra eos agi poterat; *l. 1. C. de curios.* quae tamen *euidens* & *dolosa* esse debebat, cum alias ex *officii necessitate* excusarentur. *l. 2. C. de delator.* BRVNNEM. *ad tit. C. de curios. n. 1. seqq.* Contra haec delatorum genera TRAIANVS imperator chri-

stia-

ſtianos inſigni muniuit priuilegio, ne eos *conquirendi* licentiam haberent, DN. PRAESES *diſſ. ad Plin. ſecund. VI.* §. 12. crimen quippe cenſebatur chriſtianum eſſe, *ibidem* §. 1. & hariolor, chriſtianum eum fuiſſe, quem ICtus in *l.* 1. §. 9. *de aedilit. edicto* nominat *ſuperſtitioſum.* Ex his tamen quam male arguatur vſus *proceſſus inquiſitorii* apud Romanos, legere eſt apud DN. PRAESIDEM *c. l.* §. 5. *ſeqq.* & *in iure eccleſ. lib. V. tit.* 1. §. 81. *ſeqq.*

§. XII. Introducto hodie proceſſu inquiſitorio, iudex *ex officio* in crimina inquirit, adeo vt crimine haud ſpernendo ſe inquinet, ſi in hac parte officio ſuo deſit. ZIEGLER. *ad Lancell. lib. IV. tit. I.* §. 3. Litem enim ſuam facit, & *de ſyndicatu* contra eum experiri poteſt, BRVNNEM. *in proc. inquiſ. c.* 1. *n.* 11. vbi in *ſeqq.* docet, ſolere hodie contra iudices inferiores, crimina publica, de quibus fama publica eſt, inueſtigare negligentes, a fiſci procuratoribus, de non adminiſtrata iuſtitia, formari proceſſum. Et STRYKIVS *in not. ad eundem* addit, priuatione iurisdictionis talem iudicem puniri poſſe per *art.* 1. *C. C. C.* qui etiam in *diſp. de curioſitate*, pro ea, qua pollebat, pietate, ex *c.* 46. *C.* 2. *qu.* 7. monet, iudicem, qui in inquirendo crimine pigrum & negligentem eſſe praeſumſerit, criminis apud Deum fieri participem, cuius zelo ad perſcrutandas ſubtiliter nefandi criminis cauſſas non mouetur. Limites tamen etiam ſuos habet hoc iudicis officium, quos transgredi nequit. Quemadmodum enim reipublicae intereſt, ne quisquis ad leuisſimas ſuſpiciones in inquiſitionem rapiatur; ita prouide in iure ſtatutum eſt, ne inquirat in *occulta*, ſed vt fama publica eum ad inquirendum prouocet. INNOCENTIVS III., primus proceſſus inquiſitorii fabricator, ſano conſilio, eo ſolum retulit, ſi fama ſit de aliquo, quod crimen commiſerit, concurrente ſimul corpore delicti. *c.* 21. *X. de accuſ.*

Hodie iudex ex officio inquirit in crimina,

non tamen in occulta.

Succeſſu tamen temporis vſus inquiſitionum latius extenſus eſt, vt & alia praeter *diffamationem* fundamenta ad inquirendum admiſſa fuerint, vti plenius & pererudite docuit DN. PRAESES *in iur. eccleſ. lib. V. tit.* I. §. 90. *ſeqq.* Conf quoque RHETIVS *in diſp. de occultis*, *c. vlt.* Interim tamen iudex de *occultis* nec hodie inquirendi facultatem habet, deficiente certo *corpore delicti* & *denunciatione.* Alioquin iudex, nullo ſuffultus idoneo indicio, pro lubitu quemcunque euocare, & eundem interrogare poſſet, annon hoc vel illo crimine ſe maculaſſet? & hac improuida & inconſulta interrogatione, ad quam faciendam nullum ius habuit, eum terrere, & confeſſionem criminis, ſui lucri cauſſa, ab eo extorquere valeret, qualis confeſſio, inique extorta, ipſaque inquiſitio deſuper inſtituta adeo nulla eſt, vt reus ab inquiſitione abſoluendus ſit. Appendicis loco & incidenter hic addo adhuc caſum in ciuilibus peculiarem, vbi ius ciuile iniungit *manifeſtationem occultorum.* Vult enim *aedilitium edictum*, vt venditor palam bona fide pronunciet, qualia vitia in re vendita deprehendantur, *l.* 1. §. 1. *l.* 38. *pr. de aedil. edict.* vbi verba ita concipienda, vt mens venditoris exinde clare elucefcat, obſcura enim & ambigua affirmatio non ſufficit. *l.* 43. §. *f. de contr. emt. vend.* Faciendum tamen eſt diſcrimen inter vitia rei *patentia & latentia:* Illa ſunt, quae a peritis rerum per ſenſus externos cognoſci poſſunt; haec vero, quae minus: ad haec ergo ſolum indicanda tenebitur venditor, non ad patentia, per *l.* 55. π. *de aedilit. edicto*, *l.* 15. π. *de contr. emt.* COLER. *P.* 2. *dec.* 228. *n.* 8. STRYKIVS *de caut. contract. S.* 2. *c.* 8. §. 35. qui eam ob rem conſulit, vt emtor ſibi per ſpecialia cum venditore pacta hic proſpiciat.

venditor tenetur reuelare vitia mercis latentia.

C A-

CAPVT III.

DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE CANONICO.

ARGVMENTVM.

I. Confessionarius ad secretum confessionis seruandum obligatur. II. Rationes huius obligationis. III. Non pertinet ad delicta committenda. IV. Nec obtinet, si ex occultatione alter in discrimen vitae vocatur. V. Monitoriis inducitur obligatio ad occulta reuelanda. VI. Quando illis locus sit. VII. Obligant subditos. VIII. Quinam illis non obstringantur. IX. An iis teneatur, qui fidem dedit silentii. X. De obligatione ad peccata confessionario reuelanda. XI. De denunciatione suspectorum occultae haereseos. XII. Testes synodales olim ad denunciandum obstricti.

§. I.

Tradidi iam *cap. I.* §. 7. & 8. regulam, quam *ius canonicum* in reuelandis occultis seruandam docet, quod nimirum nec hoc ius vllam necessitatem reuelandi arcana agnoscat, hancque contra doctrinam aliorum defendi. Cum etiam exceptiones easdem, quas ius *naturale* & *ciuile Romanum* constituit, ab hac regula canones fecerint; eas non repetam, sed potius digrediar ad materias iuri canonico fere priuatiue proprias. Inter has vero amplissimum stadium de *confessionariis* eminet. Hi ex principiis non solum *iuris naturalis*, sed praecipue ex *iure canonico* ad silentium sancte seruandum tenentur. Ideo enim sacerdotes certi sunt constituti, vt quilibet peccata sua eis manifestet, ad *satisfactionem* sese offerat, & *poenitentiam* iuxta morem ecclesiae Romanae sibi imponi petat, idque sub

Connexio.

1) de confessionarii sigillo confessionis.

N n 2 *sigil-*

sigillo confessionis. Fluit itaque ex ipsa rei natura, quod *silentium* confessionariis necessario incumbat. Nam 1) *pactum* semper interuenit *tacitum* de non reuelando, quoniam non ad patiendam poenam, sed *absolutionis* caussa a peccatis confessio fit. MOLINA *de I. & I. disp. V. n.* 9. 2) *Secreti* natura in genere postulat, vt, si illud alicui manifestetur, iste ad *silentium* seruandum obligatus sit. CARPZOV. *in iur. consist. libr. III. def.* 25. *n.* 14. Quod maxime illos stringit, qui tale profitentur vitae genus, vt taceant, quales sunt *confessionarii.* BEYER. *de sigill. confess. S. I. C.* 2. §. 13. Non igitur sine ratione *patres*, teste BASILIO *in epist. canon. ad Amphil. c.* 34. *prohibuerunt, publicare adulterio pollutas mulieres & confitentes, ob pietatem, vel quomodocunque conuictas, ne conuictis mortis praebeatur caussa.* Quod Papa in *c.* 12. *X. de poenit.* sequentibus confirmauit: *Caueat autem omnino confessionarius, ne verbo, aut signo, aut alio quouis modo aliquatenus prodat peccatorem;* interminando simul poenam depositionis & detrusionis in monasterium illis, qui *sigillum confessionis* frangere praesumserunt. Qua de caussa tales personae ad hanc functionem sunt constituendae, quae sinceris & probatis moribus praediti sunt, vel vt dicitur in *concil. Mediol.* 1. apud HARDVIN. *tom. X. concil. p.* 11. *tit.* 6. *p.* 653. *in probandis confessoribus hanc rationem habeant episcopi, vt pii, bene morati, docti, prudentes, de animarum salute soliciti, & fideles custodes sint eorum, quae in confessione dicuntur.* Adeo vero hoc silentium illis incumbit, vt nec in *continuandis criminibus* ad reuelationem obligentur, si *scandalum inde publicum* metuendum sit, sed dissimulatio magis confessionario commendata in *c.* 6. *X. de conf. & affic.*

Rationes huius sigilli spuriae. §. II. Praeter rationes, quas iam sub *n.* 1. & 2. adduxi, ius canonicum adhuc peculiarem tradit, in defendenda *sigilli confessionis inuiolabilitate*, sc. sacerdotem secreta

creta ipſi aperta, non ſcire tanquam *hominem*, ſed *vt Deum*, *c. 2. X. de officio iudicis ordinarii*, vt hinc reuelare nequeat, etſi velit. Lubens confiteor, me connexionem huius rationis inuenire non poſſe. Vnde enim probabit pontifex, confeſſionarium ſecreta ſcire tanquam *Deum*, ſacerdotem repraeſentare duplicem perſonam, alteram DEI, alteram vero *hominis?* Miniſter Dei eſt, non *vicarius Dei*, vt exceptio *legitimationis* illi obſtet. Vt hinc non dubitem, haud quidem impugnando *ſigilli confeſſionis ſanctitatem*, hanc rationem pro ſpuria habere, & merito mirer, quosdam proteſtantium etiam hanc rationem, pro defendenda *ſigilli confeſſionis* obligatione, arripere, vt fecerunt CARPZ. *iurisprud. eccleſ. libr. III. def. 25. n. 8.* BEYER. *de ſigillo confeſſ. c. II. §. 19.* SCHACHER. *de iudic. delictor. denunc. c. III. n. 73.* imo B. LVTHERVS ipſe in *colloqu. ſuis Germ. c. 14.* rubr. *ob ein Diener des Worts Zeugnis geben möge &c.* Interim minime nego, etiam apud proteſtantes obtinere *ſanctitatem ſigilli* confeſſionis; rationes enim, quibus eam §. *praeced.* adſtruxi, ſunt meri *iuris naturalis*. Et quamuis ex proteſtantibus *reformati* non habeant ordinariam, neceſſarioque ante euchariſtiae ſumtionem faciendam confeſſionem; eatenus tamen etiam confeſſiones ſacerdotales illis ſanctae ſunt, quando quidam peccata ſacerdotibus reuelant, ad exonerandam conſcientiam, quo facto de ſigilli inuiolabilitate non dubitandum. Imo propter rationem, quod *inuiolabilitas ſigilli* ſit ex *iure naturali*, nullum diſcrimen erit conſtituendum, vtrum revelatio in, an extra *confeſſionem ordinariam* facta fuerit? STRYK. *de reuelatione credent. c. II. n. 56. ſeqq.* nec vtrum laicus, qui fuit *confeſſionis interpres*, aut is, qui ſe *ſacerdotem* finxit, an quomodolibet aliter, *mediate*, aut *immediate*, (aliter tamen, quam per *ſchedulam*, peccata in confeſſione exponenda, in ſubſidium memoriae poenitentis,

Interim obligatio vinculi huius indubia eſt.

 con-

continentem) ad confessionis secretum peruenerit. RAYNAVDVS *in tr. de monitoriis P. I. c.* 3. *p.* 4. Nec ille *laicus* ab obligatione sigilli eximendus erit, cui in *defectu sacerdotis* idonei peccata reuelata sunt, ad impertiendum solatium, medelamque conscientiae adhibendam.

Non obligat, si crimen reuelatum adhuc est in fieri.

§. III. Quemadmodum vero *sigillum confessionis*, licet sancte regulariter seruandum, adeo extendi non potest, vt non aliquos admittat casus exceptos; vbi & frangi possit & debeat: ita illos hic referre & explicare animus est. Primo loco huc refero *crimina patranda;* quamuis circa haec inter catholicos sit discrepans doctrina. Theologi adeo extendunt *confessionis sigillum*, vt, si quis sibi proposuerit, committere atrocissimum delictum, illudque propositum, aduersus omnes *confessionarii*, cui id confessus est, dissuasiones retinet, illud tamen reuelari nequeat, etsi totius reipublicae ruina per *sacerdotis reuelationem* auerti possit. BEYER. *de sigill. confess. c. IV.* §. 6. *Ipse* ZIEGLER. *ad Lancell. libr. II. tit.* 5. §. 9. *in not. n.* 162. & 163. obseruat, comitem Nottinghamiae GARNETTVM, Iesuitam, puluinariae coniurationis reum, pro tribunali interrogasse: si quis apud ipsum confiteretur, se die sequenti regem pugione transfixurum, num id occultandum putaret? eumque hoc affirmasse. Limatius vero rationes subducunt canonistae, qui, teste VINC. CAROC. *de reuel. confess. p.* 9. permittunt, imo iubent, vt, si sacerdos notitiam acquirat delicti patrandi, tunc eos, quibus periculum imminet, praemoneat, vt sibi caueant, non tamen *nominando* aut *propalando* personam, sed *impersonaliter* conceptis verbis. Sunt etiam aliqui, qui theologos cum canonistis hoc modo conciliare student, vt docet BEYER. *de sig. confess. c. IV.* §. 22. Reuera tamen cum *canonistis* consentiunt, ita vt non sit necesse, eorum opinionem hic referre. Nos vero, repudiatis cum DN. PRAESIDE *in iur. eccles. libr. II. tit.* 21. §. 9. theo-

theologorum pontificiorum naeniis, merito ſtatuimus, miniſtrum eccleſiae adſtrictum eſſe ad impedienda delicta futura, cum alias ſit cauſſa moralis ipſius delicti, quod cum praecauere potuiſſet, non retractauit. Et ſi nullum ſuppetat remedium ad deflectendum delinquentem a propoſito malitioſo, ſi omnes exhortationes in caſſum fiant, omnino reuelandus eſt peccaturus. Nec adhibenda eſt praecautio, quam canoniſtae ſuadent, qua periculum imminens auerti non poteſt, ſed maturo conſilio per *reuelationem* illi occurrendum, quod ipſa indicat *confeſſionis*, quae fit ſacerdoti, ratio. conf. STRYK. *de reuel. credent. c. II. n. 56. ſeqq.* & DALLAEVS *de confeſſ. auriculari lib. I. c.* 22. Pugnat enim theologorum catholicorum theſis e diametro cum primaeuae confeſſionis ratione: haec enim fiebat, propter *peccata commiſſa*, non vero *committenda*, & propter illa ſubeunda erat poenitentia eccleſiaſtica, vti appoſite ratiocinatur DN. PRAESES *in iur. eccleſ. lib. II. tit.* 21. §. 9. Qua de cauſſa dogma antea enarratum etiam Galli condemnarunt cum aliis, vt DN. PRAESES *tom. IV. iur. eccl. tit. de haeret.* §. 46. *ſqq.* docuit.

§. IV. Quemadmodum igitur confeſſionarius tunc obſtrictus eſt ad reuelationem, ſi per eam *delictum futurum* praecauere poteſt; ita nullum erit dubium, quin & tunc obligetur ad reuelandum, ſi quis ei confiteatur, quod *melancholicis* infeſtetur *tentationibus*, & cum his ſufferendis non ſit ſufficiens, metuere ſe, ne aliquando ſibi, aut alii manus admoueat violentas. Hancce confeſſionem iniuſte tacet confeſſionarius, cum haud vanus ſit metus, ne confitens praedicta moliatur, quae tamen, ſi ſtatus confitentis cognatis, vt illum cuſtodiant, manifeſtatur, praecaueri queunt. BEYER. *de ſigill. confeſſ. c. IV.* §. 27. Addo adhuc alium caſum, vbi confeſſionario reuelatio incumbit; ſi nimirum, ea intermiſſa, vita, aut fortunae innocentis peri-

quod vlterius illuſtratur.

Alii caſus excepti.

cli-

clitantur. Si enim executio innocentis imminet, propter imputatum aliquod capitale crimen: si confessionario verus delicti auctor in confessione se manifestauit, quid faciet? Si tacet, innocens perit; si reuelat verum auctorem, frangit sigillum confessionis. Quocirca impersonaliter facienda denunciatio, vt indicet, condemnatum esse innocentem, sibique de vero *auctore criminis* constare ex eiusdem confessione, simulque rationes & circumstantias adducat, quae iudicis animum mouere queunt ad fidem ei faciendam. Quodsi tamen iudex vrgeat, vt verum auctorem nominet, & praecaueat necem innocentis: quodsi aliter hic seruari nequeat, (neque enim iudex soli *impersonali confessioni* contra acta fidem habere potest) speciatim verum criminis auctorem indicare debet, ne sanctitas sigilli fiat *vinculum iniquitatis*, id quod etiam in iuramento attenditur. Vltimo confessionarius etiam tunc reuelare tenetur, si confitens eum rogat, vt manifestet. Sunt quidem ex pontificiis nonnulli, qui & tunc sigillum confessionis tenere tradunt; ast merito horum sententiam explosit RAYNAVDVS *in tract. de monitoriis P. I. c. 3. p. 4.* quia tunc ratio sigilli cessat.

Aliquando hoc iure imperatur reuelatio per monitoria sub poena excommunicationis.

§. V. Monui *cap. anteced.* §. 5. *seqq.* principes & iudices saepiuscule solere imperare reuelationem occultorum per edicta publica Quemadmodum vero *ius canonicum* duas agnoscit respublicas, alteram *secularem*, *ecclesiasticam* alteram: ita mirum haud est, quod in hac, peculiari methodo, quandoque reuelatio rerum factorumque *occultorum* sub excommunicatione imperari queat. *Monitoria* appellantur apud pontificios haec praecepta, & nihil aliud sunt, quam *mandata a iudice ordinario ecclesiastico data, quibus imperatur, vt is, qui vel delinquentis ipsius, vel rei surreptae notitiam habet, illos intra certum spatium, sub poena excommunicationis, manifestet*, de quibus scripserunt

runt LAZARIVS *pec. tr. de monitoriis in fol.* vt & RAYNAVDVS *de ead. materia in octauo*, EVEILLON *in tract. gall. des monitoires & excommunications chap.* 19. *art.* 1. & 2. & *vltimo*, GIBALLINVS *in tract. de sacra iurisdictione in ferendis censuris*, vbi amplissime materiam hanc exequitur. Deriuatur nomen a *monendo*, quia excommunicatio non statim, sed *euentualiter* interminatur, & ita praecedit *monitio*. Concedi queunt a *iudice ordinario ecclesiastico*, v. gr. episcopo, vt & a legatis a latere, & nunciis, quia papa praetendit concurrentem potestatem cum omni *iudice ecclesiastico*. Nec dubium est, quin vicarius episcopi eadem decernere possit, cum monitoriorum concessio dependeat ex *iurisdictione ecclesiastica*. LEVRENIVS *de vicar. episc. p.* 209. Foro ecclesiastico monitoria ideo sunt reseruata, quia fulmina excommunicationis hisce magistratibus propria sunt, & quia non conceduntur nisi propter *finem spiritualem*, i. e. propter euitandum, aut emendandum peccatum, quod etsi plerumque *rei temporalis restitutionem* post se trahat, eam ob caussam tamen episcopos monitoria non concedere, ita vt restitutio rei saltim *per indirectum* fiat, cum peccatum non remittatur, nisi restituatur ablatum, docet GIBALLINVS *de iurisdict. sacra p.* 31. *n.* 8. & hinc concludit RAYNAVDVS *de monitoriis S. I. c.* 1. *p.* 3. quod clerus hoc modo secularem potestatem non turbet.

Monitoria edit iudex ecclesiasticus.

§. VI. Conceduntur monitoria solum propter *res arduas* & *maiores*; quae vero illae sint, iudicis relictum est arbitrio, RAYNAVDVS *cit. tract. S. I. c.* 1. *p.* 4. DN. PRAESES *in disp. de caussis ard. & maior c. I.* §. 9. *seqq.* Nec dantur, nisi *in subsidium*, vt episcopus petenti, iuramento vt firmet, iniungere possit, sibi nullum aliud remedium restare. RAYNAVDVS *S. I. c.* 1. *p.* 5. An etiam conceduntur in *criminalibus*, quibus poena sanguinis imminet, do-

In caussis arduis & maioribus.

in subsidium.

eo diſſentiunt interpretes: diſſentit & praxis populorum. Negat, vel ſaltim de eo dubitat RAYNAVDVS *S.I.c.* 1. *p.* 6. GIBALLINVS vero *p.* 32. *n.* 1. illud aſſerit, cui conſentit EVEILLON *c. tract. cap.* 19. *art.* 2. Primarium, quod obmouent, dubium eſt, quod epiſcopus, illa concedens in cauſſis, quae *poenam ſanguinis* concernunt, periclitetur de incurrenda irregularitate. Cui tamen dubio alii regerunt, quod praelatus *remote* ſaltim concurrat ad poenam ſanguinis; id quod non operatur irregularitatem exemplo eius, qui degradat clericum, vt charactere indelebili exutus, brachio ſeculari tradi, & ſecundum leges ciuiles puniri queat, quales caſus plures adfert LANCELLOTVS *in inſt. iur. canon. libr. I. tit.* 25. §. 12. ibique ZIEGLER. Meo iudicio hic magna dubitandi ratio oritur ex eo, quod monitoria non dentur, niſi propter *cauſſam ſpiritualem*, ad quam delicta patrata, qua talia referri nequeunt; vt hinc diſtinguendum ſit, vtrum reuelatio fieri debeat ad *poenam ſecularem*, an vero ad *emendationem delinquentis* & reſtitutionem rei ablatae? i. e. ſi imperatur, vt is, qui eius notitiam habet, illum ſacerdoti indicet, vt hic eum in meliorem reducere viam, & ad res reſtituendas adigere queat. Hoc caſu puto, etiam in cauſſis criminalibus poſſe concedi monitoria, cum vnice emendationem peccatoris & reſtitutionem damni pro fine habeant, nec reueletur publice delinquens; illo vero caſu ea denegarem.

Ligant tantum ſubditos. §. VII. Quia monitoria ſunt *iurisdictionis:* nec alios ligant, niſi ſubditos; quis vero pro tali in hac materia habeatur, de eo euolui poteſt RAYNAVDVS *c. tract. S. I. c.* 1. *p.* 9. Nec vllus exceptus erit, etiamſi ſe obſtrinxerit iuramento, quia hoc non debet eſſe vinculum iniquitatis. *cap.* 18. *X. de iureiur.* Neque tunc excuſabitur quisquam, ſi vel maxime crimen aduerſus ipſum ſit commiſſum, ſi modo praeter *reſtitutionem rei ablatae* aliud quicquam adhuc in-

ten-

tentet iudex. GIBALLINVS *p.* 96. *n.* 35. Alias enim non obligatur, quia cuique liberum eſt, imo chriſtianum decet, peccata remittere. Nec teſtes iure ciuili priuilegiatos excipiunt canoniſtae, vbi tamen GIBALLINVS *p.* 101. *n.* 42. diſtinguit inter illos, qui priuilegiati ſunt propter *cauſſam* aliquam *naturalem*, vt ſunt perſonae ſanguine iunctae, & illos, de quorum priuilegio nulla ratio praeter voluntatem legis adduci poteſt. Hos praecepto *monitorii* obligatos vult: illos non aeque, quod leges humanae ab aliis iisque contrariis tolli poſſint, non aeque eae, quae *naturali ratione* fundantur. Si dicendum eſſet, quid ego hic ſentirem, pro fundamento adducerem ea, quae ſupra *c. II.* §. 8. ex mente DN. PRAESIDIS *de teſtibus* attuli. Imo quamuis monitoria non obligent ad ſe ipſum prodendum, iubent tamen ex mente canoniſtarum reuelari complicem criminis, ſi is non deſiſtat a peccando, & per nullas vias abſtrahi poſſit, niſi per *denunciationem.*

§. VIII. Exceptiones tamen patitur haec regula, *generalis* etiamſi ſit. Non enim obligat monitorium 1) ad reuelanda *abſolute occulta:* 2) quae ſub *fide ſilentii* cognita: 3) ſi reuelatio nullum haberet effectum: 4) quae in confeſſione ſacerdoti reuelata: 5) ſi diſpendium ingens ex *reuelatione* ſit metuendum: 6) nec eum ſtringit, quem iudex aut pars exceperunt: 7) ſemetipſum: 8) perſonam coniunctam: 9) denique ſi dubitatur iuſte de obligatione monitorii &c. Occulta vario in iuridicis ſumi ſenſu, iam *cap. I.* indigitaui, ita vt reſpectu vnius negotii pro *occulto* habeatur, quod in aliis eodem iure non cenſetur. Quemadmodum igitur monitoria feruntur, aut 1) vt reueletur factum ad *dictandam poenam*: 2) vt reueletur ei, qui poteſt prodeſſe, non obeſſe, i. e. ei, qui *pro anima* delinquentis curam gerit, aut 3) vt reueletur *reſtitutionis* ergo; ita etiam diverſae acceptiones *occulti* hic erunt obſeruandae. Si enim

Quando non obligent monitoria.

 ad

ad *poenam ecclesiasticam* facienda est reuelatio, tunc oportet, vt eiusmodi indicia in promtu sint, quae ad inquisitionem requiruntur, & *corporis delicti* certitudo non deficiat; alias enim monitorium ferri non poterit; quia iudici non est permissum inquirere in absolute *occulta*. DN. PRAESES *in iure eccles. libr. V. tit.* 1. §. 88. *seqq.* Hinc sequitur, illa non esse reuelanda, quae a leuibus accepimus personis, & quae certo affirmare, & probare non possumus. RAYNAVDVS *P. I. c.* 3. *qu.* 3. Excipiunt tamen crimen *haereseos*, quod a quolibet manifestandum esse, contendunt pontificii, etiamsi sit occultum, & a leuissimis traditum personis. RAYNAVDVS *P. I. c.* 3. *q.* 3. Quod attinet ad reuelationem, quae facienda *patri spirituali*, tunc *occulti* appellatio paulo angustius sumitur. Hic enim sufficit, delicti commissi *certitudinem*, veluti *expositionem infantis*, adesse, etsi contra certam personam nulla adhuc militent indicia. conf. GIBALLINVS *c. tr. p.* 37. *n.* 8.

Haeresis simpliciter reuelanda.

Quid si sub fide promissum silentium?

§. IX. Nec obligat monitorium, si *sub fide* alicui promissum sit silentium. Ius enim naturale adeo stringit, vt nec ad papae praeceptum quis obligetur ad reuelandum. NEVIZAN in *sylu. nupt. libr. III n.* 45. confer. LAZARIVS *de monit.* 52. *Q.* 16. *n.* 5. Eo minus vero adstringi poterit confessionarius ad reuelanda ea, quae in confessione audiuit, c. 13. *X. de excess. praelat.* GIBALLINVS *p.* 89. *n.* 26. & *p.* 90. *n.* 27. etiamsi vel maxime *haereseos crimen* confessum sit. SIMANCA *in cathol. instit. tit.* 42. *n.* 14. Immo nec tunc obligat monitorium, si graue dispendium aut vitae, aut fortunarum ex reuelatione facta metuam, ita vt nec *haeresin* reuelare obliger. GIBALLINVS *p.* 100. *n.* 39. Porro nec obligat ex mente canonistarum monitorium, si nullum haberet effectum alicuius delicti reuelatio. Ad actus frustraneos enim peragendos obligatur nemo. Hinc fluit, testes inhabiles non obligari *monitorio ad reuelandum*

Quid si graue dispendium metuendum?

vel nullum effectum habeat?

in

in *foro ciuili*, quorum depoſitio reiicitur; ſecus ac in *foro poenitentiali*, i. e. ſi reuelatio facienda eſt, non tanquam *iudici*, ſed tanquam *patri ſpirituali:* ad hoc forum enim leges ciuiles pertinere non cenſentur. GIBALLINVS *p.* 87. *n.* 21. Nec tenetur quis reuelare id, quod is, a quo accepit, iam reuelauit, IDEM *p.* 84. *n.* 14. nec eum, quem ſcit poſſidere rem reuelandam iuſto titulo: principium enim illud iuris ciuilis, quod pretium in rebus ſingularibus non tranſeat in locum rei, in foro hoc non attendi dicitur, quippe quod ſaltim peccatis impediendis & reparandis inuigilat. IDEM *p.* 84. *n.* 10. Extra hos caſus etiam non reuelandus eſſe dicitur, qui iam *emendatus* eſt, obtentus enim iam tunc eſt finis monitorii. Denique *in genere* tenendum, quod monitoria ad reuelandum non adſtringant, quando ſuperior reuelatione vti nequit. Conf. omnia haec latius exequentem GIBALLINVM *p.* 86. *n.* 18. *ſeqq.* apud quem etiam reliquae exceptiones latius diſcuſſae legi poſſunt. De vſu *huius remedii* in foris noſtris vid. DN. PRAES. *in vol. II. P.* 1. *conſ. & deciſ. reſp.* 48.

Quid ſi iam emendatus fuerit?

§. X. Pertractaui argumentum inter pontificios vnice fere vſitatum; hoc vero me ducit ad aliud, etiam ſolis ſacris eccleſiae Romanae proprium. Conſtituunt enim, peccata neceſſario presbyteris reuelanda eſſe, alioquin abſolutionem haud obtineri poſſe. Quapropter confeſſionarii munus introduxerunt, vt his reuelatio fieri, & abſolutio ſimul ab illis impoſita poenitentia impertiri queat. Equidem, confeſſionem hanc *iuris* eſſe *diuini* cenſent, quod tamen firmis argumentis deſtruxit DN. PRAESES *in diſp. III. ad Plin. ſecundum* § 9. *ſeqq.* Nimirum in primitiua eccleſia confeſſio peccatorum illis ſaltim neceſſaria erat, qui, propter delictum publice commiſſum a coetu fidelium eiecti, recipi deſiderabant. Hi enim neceſſario ἐξομολόγησιν peccatorum ſuorum facere tenebantur, quod ab

Confeſſionario quoque occulta peccata reuelanda.

ab ecclesia, quam laeserant, veniam peterent & deprecarentur. Ad peccata vero *occulta*, eaque necessario reuelanda, nemo obstringebatur, nec confessio praecise ante sumtionem sacrae coenae facienda erat, quod nouum δόγμα INNOCENTIVS III. nouorum ille iurium fabricator, demum introduxit. DN. PRAESES *in not. ad Coruini instit. iur. canon. libr. II. tit. 7. §. 1.* Equidem ex hocce more originem traxit *generalis confessio*, quae ab Aug. confessioni inuariatae addictis ante sumtionem eucharistiae sigillatim: a reformatis generaliter, sacerdote ex cathedra sacra omnes interrogante, & publice omnibus respondentibus, quod illos peccatorum commissorum poeniteat, fieri solet; quae tamen neminem ad manifestationem singulorum criminum obligat. Quemadmodum enim confessionem hanc occultorum specificam non *iuris diuini*, sed meri *ecclesiastici* esse, euictum est a DN. PRAESIDE *cit. loco*; ita nullum dubium est, quin princeps, protestantium religioni addictus, ius habeat *confessionem singulorum* ad minimum singulorum arbitrio committendi, prout censet B. THOMASIVS *in disp. de iure princip. circa adiaph. c. II. §. 12.* ex principiis, quae capite antecedenti praemiserat.

Non vero in primitiua ecclesia.

Occultae haeresios suspecti denunciandi.

§. XI. Pergo in explicandis materiis *iuris pontificii*. Nefandissimum hoc iure crimen est *haeresis*, adeo illi odiosum, vt etiam criminosis accenseantur, in quos nuda eius cadit suspicio, vt probauit DN. PRAESES *in disp. de crimine suspecti cap. II. §. 13. seqq.* Nec mirum est, quod tanto haereticos persequantur rigore, cum nihil magis Hierarchiae quam *haeresis* repugnet. Eo itaque annisi sunt semper pontifices, vt hoc crimen in herbis supprimerent, & omnem ei latius serpendi abscinderent occasionem; quapropter ἀσύστατα etiam admissa cautumque, vt etiam *suspecti de haeresi* denunciarentur. Dantur tamen *gradus suspicionis*, & pro horum differentia etiam variat denunci-

andi

andi obligatio. Nonnulli enim eis saltim sese inquinauerunt suspicionibus, quae vt plurimum fallere solent: alii talibus, ex quibus ordinarie crimen haereseos argui potest: alii denique eiusmodi indiciis grauati, quae perraro fallere solent. Primi generis dicuntur *leuiter suspecti:* secundi *vehementer:* tertii vero *vehementissime*, vel *violenter suspecti*, quae omnia latius deducta legi possunt in *cit. disp. c. II.* §. 5. *seqq.* Leuiter itaque suspecti non necessario sunt reuelandi, quia in tanto crimine non vagandum est cum existimatione alterius. DANDINVS *de suspect. de haeresi praelim. IV. n.* 5. Ast *vehementissime suspecti* adeo grauantur, vt habeantur instar eorum, qui praesumtionem iuris & de iure contra se habent, i. e. quibus probatio contrarii non est permissa. *c.* 7. *de haeres. in* 6. conf. LIMBORCH. *in histor. inquisit. libr. III. cap. II. p.* 213. Illi vero, qui *vehementer* saltem sunt suspecti, adeo necessario denunciari debent, vt is valde suspectum de hoc crimine se faciat, qui illam intermittit, ALPHONSVS DE CASTRO *de iusta haeret. punit. libr. II. c.* 25. & personae coniunctissimae ne quidem exceptae sint, a ROYAS *de sing. in fauor. fidei, sing.* 42. episcopis vero & archiepiscopis in *c.* 13. *X. de haeret.* singulariter, & sub poena depositionis iniunctum sit, vt haereticae prauitatis suspectos denuncient, ad quod notabilem *ἐπίκρισιν* dedit DN. PRAESES *in iur. eccles. libr. V. tit.* 7. §. 124. Et quia episcopi segnius forsan curiae Romanae in haereticos impetum sequebantur, hinc ab INNOCENTIO III. in qualibet prouincia constituti sunt *inquisitores*, qui exstirpandae haereticae contagioni operam darent, nec non principibus & magistratibus locorum praescripserunt, sub interminatione grauissimarum poenarum, vt haereticos denunciarent, de quibus omnibus consulendus DN. PRAESES *c. l.* §. 125. *seqq.* Vsus vero an practicus dictorum aliquis sit apud protestantes, id est quod merito negandum, cum non

quod declaratur.

non agnoscamus *crimen suspecti* vel *haereseos* in *foro criminali*, vel saltim non agnoscere debeamus, quippe quod solum circa *intellectum* versatur, cui leges dari nequeunt. vid. B. THOMASIVS *in disp. an haeresis sit crimen?*

Testes synodales olim indicare debebant occulta,

§. XII. Ex antiquitatibus appendicis loco adhuc subiungendum censui aliquid de *testibus synodalibus*, aliisque necessariis denunciationibus. Episcopi enim si olim visitationes ecclesiarum faciebant, post aduentum septem aut plures ex plebe illius parochiae euocabant, quos iuramento obstringebant, de manifestandis omnibus iis, de quibus interrogandi essent, *c.* 7. *C.* 35. 46. qui vocabantur *testes synodales.* Hi reuera erant secretorum indices, quod demonstrauit DN. PRAESES *in iur. eccles. libr. III. tit.* 39. §. 37. & 63. *seqq.* Praeter hos visitatores etiam alii erant, ab INNOCENTIO III. instituti, *c.* 25. *X. de accus.* qui per totum annum simpliciter & de plano, absque omni iurisdictione inuestigare debebant illa, quae correctionem requirebant, vt ea deferrent ad Metropolitanum & suffraganeos. Ex his sine dubio ortum traxerunt *die Rügemeister*, vti a testibus synodalibus *die Rüge-Gerichte*, quae multis in locis, imo in patria adhuc supersunt. vid. *cap. seq.* §. 3. conf. DN. PRAESES *in iur. eccles. c. l.* §. 62. Cum his comparari poterunt *Periodeutae*, quibus etiam incumbebat inuestigare emendanda. In illo tamen a prioribus differebant, quod etiam pollerent auctoritate reparandi, & in ordinem redigendi illa, quae extrauagantia deprehendebant. ZELTNER *in disp. de Periodeutis* illorum restitutionem consulit, quae tamen magis optanda, quam speranda, ex iis, quae produxit DN. PRAESES *c. l.* §. 65. *seqq.*

& alii inspectores,

Periodeutae,

C A

CAPVT IV.

DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE GERMANICO.

ARGVMENTVM.

I. Obligatio scabinorum vehmicorum ad deferenda delicta. II. Iuramento firmata. III. Arcana iudicii vehmici celata; aliis non manifestanda nisi Imperatori. IV. Ad denunciandum obstringuntur magistri rusticorum & sculteti. V. Iudicia denunciationis. VI. Iure particulari obstringuntur subditi deferre crimina.

§. I.

Hoc capite inquirendum est, quid in *patrio* solo circa occultorum reuelationem olim iura domestica dispo- *Iuris Germanici antiqui placita circa hoc thema.* fuerint, ex quibus aliquid delibare non iniucundum erit. Quemadmodum vero *c.* 1. §. 6. indicaui, regulariter nullam de *iure patrio* ad reuelandum occulta dari necessitatem; ita inter *exceptiones* primo loco haec deprehenditur, vbi quis ex *necessitate officii* ad reuelandum obstrin- *Reuelandi necessitas ex virtute officii,* gitur. Ab antiquis exordiar, nouiora sequentur. Magnae olim celebritatis fuere *iudicia occulta Westphalica*, de quibus nitidam sub praesidio B. THOMASII dissertationem habuit DN. FLEISCHER. Singulare in his iudiciis erat, quod *vt in iudiciis occultis.* non solum versarentur circa *delicta, de quibus late sparsa fama erat*, sed inprimis etiam circa *occulta*. Quapropter *per scabinos Vehmicos.* *scabini Vehmici* iuramento obstringebantur ad deferendum omnia, quae cognouerint *Vehm-Wrogica*, i. e. quae in iudiciis hisce punienda erant. Etenim si reus non deprehendebatur in *facinore capitali*, scabini eum denunciare debebant. Si autem deprehensus ἐπ' αὐτοφώρῳ, tunc locum habe-

habebat *das Besiebnen*, seu iuramentum *septem* testium, praecedente ritu *des Benuften*, h. e. *clamoris solennis. Spec. Suev. c.* 162. AVTOR. *act. Lindav. p.* 653. GOLDAST. *Reichs-Satzungen P. II. p.* 197. & B. THOMASIVS *in diss. de occas. & intent. const. crim.* Testatur de his *vetus ordinatio iudicii Westphalici*, quam exhibet HAHN. *in collect. rer. Germ. tom.* 2. vbi *pag.* 608. dicitur: *Were auch, das ein Schöpf sollich Boßheit von einem verneme, als vor inbegriffen ist*, (i. e. quae ad *iudicia Vehmica* pertinent) *den solt er fürbringn an das Geriecht alß lang, biß das Geriecht wurde nach Genadn, oder nach Recht, und solt seinen Eyde damit entrennen.* Id quod etiam apparet ex DATTIO *de pac. publ. lib. IV. c.* 2. *n.* 24. vbi ita: *Ein Freyschöpfe, der ein Sachen boirt, die sich in der heimlichen Acht gebürt zu richten, und entrumet des sinen Aide, den er dem hailgen Rich getan hat &c.* Ab hac tamen necessitate *denunciandi* liberabantur, si delinquentes cum illis coniuncti essent, id quod indigitat *vetus ordinatio Vehmica pag.* 622. *Auch bedarf er nit fur fämig darbringn sein Gesipp, Frund, noch sein Gevattern, noch sein Hauß-Gesinde.*

Delati libro inscripti per Frigrauium. §. II. Hosce *delatos* FRIGRAVIVS libro inscribebat, prout docet eadem *ordinatio p.* 630. *Auch soll ein Frey-Greve ein Regifter machen, und darin schreibn &c. und auch alle die ihene by iren Nahmen und Zunahmen, und wobere sie sindt, die verbott werdn, und auch die Cleger daby &c.* De modo iurandi, qui circa scabinos obseruabatur, sequentia ex TVRCKIO in *fast. Carol.* qui extat in *collectione* LEVCKFELDIANA, *p.* 25. notari queunt: *Scabini creandi, vbi in occultam cameram introducti fuerint, detectis capitibus procumbunt in genua, duosque digitos dextrae, imponentes gladio & laqueo, qui istbic, quoties iudicium peragitur, semper in scamno positi videntur, iurant*

modus iurandi scabinorum.

rint fidelitatem iudicio, amaturos aequitatem, delaturos quaecunque cognouerint &c. Et hunc iurandi modum etiam refert *ordinatio Vehmica* apud HAHN. *p.* 651. vbi: *Darnach halte im zwein Finger mit seiner vordern Hand uff das Swert, und strancke, und sprecbe dir nach alssus, daß er wolle den vehme bewaren belen &c. daß er auch wolle bringn fur den fryen Stule in die heylgn heimliche Acht des Königs, was er fur war wisse, oder was er von warhafftigen Lüden hort, das dan feimbrog sey, daß er werde gerecht nach Recht des Kaysers und der Sachssen, oder nach Gnadn mit Willn des Clegers und Gerichtes &c.* Ex his simul obseruare libet, non solum illa denuncianda fuisse, quae quis ipse certo scit, sed &, quae *a personis fide dignis* audiuit.

§. III. Porro ex adductis notari potest, sacramento scabinos adstrictos fuisse ad celanda iudicii Vehmici arcana, ideo enim appellabatur *occultum*. Id quod ex DATTIO *c. l. lib. IV. c.* 2. *n.* 24. illustrari potest, vbi poena in reuelantes arcana huius tribunalis constituta, refertur: *Derselbe*, (reuelans sc.) *der das täte, ist dem heiligen Riche, und frygen heimlichen Gerichte darumb in die höchste Wedde des Königes verfallen, und dem König und dem hailigen Rich, und der heimlichen Achte truwloß und meineidig worden.* Ab hoc rigore tamen scabini excepti erant, imperatore illos interrogante, vt ipsi sub *iuramenti praestiti fide*, (*bey Schöpfens Aide*) indicarent, quem feimauerint, i. e. in iudicio detulerint, vti ex DATTIO *lib. IV. c.* 8. *n.* 12. & 13. liquet: *Ain ieglicher Schöpf sey dem Kayser schuldig zu sagen, ia oder nein: thut er das nit, so sey er dem Kayser pruchlich.* Idem ex sequentibus elucescit, *daß ain ieder Schöpf schuldig seye dem Kayser zu sagen, an wellichem Stul er in verfeimbt.* Id quod etiam passim probari potest ex *ordinatione Vehmica* HAHNII. Ceterum dudum haec iudi-

Arcana huius iudicii celanda sanctissime.

Nisi imperator illorum manifestationem imperaret.

iudicia interierunt, vt omnia, quae in compendio recensui, ad historiam iuris antiqui tantum pertineant, & non nisi *rudera eorum* in quibusdam iudiciis, quae alicubi *die Land-Gerichte*, vti apparet ex SCHOTTELIO *de antiq. in Germ. iur. c.* 39. §. 13. alibi vero *Rüge-Gerichte* appellantur, de quibus postea quaedam adiiciam.

Deferre quoque ruri tenentur die Bauermeister.

§. IV. Porro iis, qui *ex officio* tenentur ad denunciationem, *ex iur. prov. Sax. lib. I. art.* 2. *in f.* accensendi sunt *Die Bauermeistere;* de his enim ibidem statutum, *daß sie sollen rügen und fragen, um alle die zu Ding nicht kommen.* Sine dubio hic intelligitur *das Land-* siue *Rüge-Gericht*, ad quod secundum SCHOTTELIVM *supra cit. l.* omnes incolae comparere iubebantur. De his igitur statutum *in spec. nostro cit. l.* quod magistri rusticorum, qui alibi dicuntur *Heimberger*, *Heimbürgen &c.* in illos inquirere & denunciare teneantur. Conf. *lib. III. art.* 56. Secundum hoc ius *lib III. art.* 19. etiam Sculteti, *die Schultzen, Schultheissen* &c. tenentur praefecto denunciare delicta, quae in *pagis* committuntur, v. gr. clamores, iniurias, vulnerationes alteri ab altero incussas, comminationes, euaginationes gladiorum, imo omnia tam maiora, quam minora delicta, vid. FINCKELTHAVS *obs.* 75. *n.* 6. & HARTVNG. *in diss. de Scultetis c.* 1. §. 27. vbi haec ex ordinationibus specialium illustrantur prouinciarum. In terris Nassouicis in quocunque pago bini ex eius incolis annuatim eliguntur, quorum alter obseruat ea, quae in *aruis* ab hominibus & animalibus detrimenta fiunt; alter vero attendit, ne quid damni in *syluis* per homines aut animalia detur. Hic appellatur *der Wald-Schütze;* ille vero *der Fluhr-Schütze.* Et si aliquem ἐπ' αὐτοφώρῳ deprehenderint, tunc captis pignoribus illum registris suis (*die Rüge-Register*) inscribunt; animalia vero includuntur *in den Pfand-Stall*, vt dominus eorum notus fiat, & damnum siue

Sculteti.

praxis recentior.

siue noxam *sine mora* resarciat. Hi *officiales* libros suos producunt *auf dem Rugetag*, (de quo postea,) atque in eis, quae denunciant, plena illis habetur fides, vt vnusquisque teneatur resarcire damna, a se, domesticis vel animalibus suis data. Pari modo chirurgi Halenses *necessarii* dici possunt *denunciatores*. Hi enim secundum *ordinat. medicinal. ducatus Magdeb.* iuramento obstringuntur ad denunciandum vulneratos, qui ipsorum ope vtuntur. Quod ideo constitutum, vt clandestinis duellis via praecludatur. *Chirurgi.*

§. V. Mentionem supra inieci *von denen Rüge-Gerichten, Rug-Tag*, atque simul *c. III.* notaui, ea descendere ab antiquo vsu *testium synodalium*. Nomen trahunt a voce *Rügen*, quae significat *deferre, accusare, denunciare*, item *mulctare* & *damnare*, vti docent lexicographi WEHNER, SPEIDELIVS, BESOLD &c. voce *Rügen*. Durant haec iudicia etiam nunc permultis in prouinciis, vti de ducatu Wurtenbergico testatur SPIZIVS *de procur. canon. c. 2. §. 6.* vbi subditi annuatim conuocantur, & ex singulis sub iuramenti fide quaeritur, quid intra proximum annum contra leges commissum, vel omissum? Locum ex *iure prouinc. Würtenbergico* huc pertinentem exhibet DN. PRAESES *in iure eccles. lib. III. tit. 39. §. 62.* Cum hoc iure etiam conspirat *ius Nassouicum:* ibidem enim annuatim talia iudicia habentur, & subditi stato anni die, qui plerumque est circa *initium noui anni*, comparere tenentur cum parochis, scultetis, & Heimbergeris. Hoc facto singuli indicare tenentur eos, qui leges officiumque transgressi sunt, qui statim de *simplici* & *plano* mulcta coërcentur. In his iudiciis praecipue obueniunt detrimenta syluis & aruis illata, quae ibi a custodibus, *von den Schützen*, indicantur; vid. §. *antec.* vt & caussae iniuriarum &c. Ceterum huiusmodi iudicia etiam obtinere in *ducatu Saxo-* *De iudiciis, vulgo Rüge-Gerichte.*

Gothano, ex *ord. prouinc. de anno* 1667. *P. III. p.* 260. obseruauit DN. PRAESES *in iure eccles. lib. V. tit.* 1. §. 100.

Alibi quilibet subditus deferre tenetur.

§. VI. Illud tamen non praetermittendum, dari in Germania diuersas prouincias, vbi *quilibet subditus* obligatus est ad denunciationem delictorum; adeo vt quilibet *necessarius delictorum denunciator* dici possit, quem officii necessitas a calumnia excusat, si crimen non probauerit, modo probabiles delicti coniecturas afferat, & suspiciones. ANTON. MATTHAEI *de crim. ad lib. XLVIII. D. tit.* 20. *c.* 1. *n.* 5. Affirmat hoc de ducatu Wurtenbergico LAVTERBACH. *de differ. iur. comm. & Würtenb. in caussis crim.* §. 5. *n.* 6. *seqq.* vbi plures testes & varios textus ex iure prouinciali citauit. De iure Saxonico de eodem testatur MATTH. COLERVS *P. I. dec.* 205. cum quo ius Palatinum conspirat, *Chur-Pfältzische Landes-Ordnung tit.* 12. §. *damit auch*, & *ius Gothanum supra cit. loco.* Speciatim vero in *Saxonia electorali* quilibet sub poena arbitraria tenetur ad reuelanda duella, praemeditata & fortuito contingentia, omnes etiam iniurias, tam reales, quam verbales. Et si aliquid ex his probauerit, tunc certum praemium ex paratissimis delinquentis opibus, his vero deficientibus, ex *aerario publico* ipsi tribuitur, nec nomen eius manifestatur. vid. *Chur-Fürstl. Sächsisl. Mandat wider die Selbst-Rache de anno* 1706 §. 41. quod etiam exhibet DN. a BERGER *in elect. crimin. pag.* 306. *seqq.* Appendicis loco adhuc adnecto, quod secundum *ord. cam. p. II. tit.* 14. *Von ausgetretenen Unterthanen*, quilibet indicare teneatur subditos hominesque proprios fugitiuos, ita vt pacis publicae fractae poena maneat illos, qui id neglexerunt. GAIL. *de arrest. imp. c.* 8. *n.* 15. conf. MEVIVS *von Abforderung der Bauers-Leute sect. IV. n.* 131. *seqq.* Atque haec omnia, ob vbertatem argumenti, duntaxat binis recensui verbis, atque tantum tetigi, ne metas *iustae dissertationis* excederem.

vt & duella reuelanda in Saxonia electorali.

CA-

CAPVT V.

DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE FEVDALI.

ARGVMENTVM.

I. Vasallus reuelare domino tenetur damna & laesiones aliorum; II. Etiamsi admonitus non sit in iudicio, vel laesiones immineant a personis coniunctis. III. Domini reciproca obligatio. IV. Vasallus impune reuelat committenda delicta domini.

§. I.

Vasallus domino obligatur ad reuelanda arcana, vnde eius salus dependet.

F*idem* singularem iurat vasallus domino. *Fides* tanti in feudis est momenti, vt essentiale, imo nota feudi characteristica in iure feudali dicatur, 2. *F.* 2. 6. 7. & 22. & salua feudi essentia remitti nequeat. ZAS. *de feud. p.* 3. *v.* 34. MENOCH. *conf.* 1. *n.* 29. Capita huius fidei recensentur in 2. *F.* 6. & *c.* 18. *c.* 22. *qu.* 5. qui tamen casus omnem rem non exhauriunt. Melius itaque est, generali inhaerere principio, & ex illo quaestiones contingentes decidere, quam ex horum casuum recensione lucem foenerari. Si itaque quaeratur, quando vasallus obligatus sit ad *reuelandum arcana* domino, merito tunc id faciendum esse, dicimus, quando *salus domini* inde dependet. Non tantum iurat vasallus, se domino nullum damnum illaturum, sed & alios volentes facere, *pro posse* impediturum, & si id impedire non poteſt, saltim, quam cito poterit, indicaturum. SCHRADER. *de feud. p.* 9. *c.* 4. *n.* 4. Hinc si vasallus resciuerit, quenquam mali aliquid contra dominum moliri, v. gr. assaltum, mortem, laesionem corporis, captiuitatem, aut grandem patrimonii iacturam: si sciat, velle aliquem ciuitatem, oppidum vel segetes domini incendere,

quod illustratur.

vel

vel illum hosti tradere, vites vel arbores incidere, vel alia hostilia meditari: tunc pro viribus, & quatenus absque dispendio salutis propriae fieri potest, id auertere tenetur, & de imminente periculo mature domino notitiam facere. Et nisi hoc faciat, *feloniam* committit vasallus, & feudo a domino priuari potest. ROSENTHAL. *c.* 10. *concl.* 17. *n.* 40. *seqq.* conf. B. GVNDLING. *ad leg. maiest. c.* 3. §. 29. *seqq.*

Absque distinctione inter silentium iudiciale & extraiudiciale.

§. II. Faciunt quidem nonnulli discrimen inter *silentium* vasalli *iudiciale* & *extraiudiciale*. Illud dicunt, quando vasallus in iure interrogatus, an scientiam habeat periculi domino feudi imminentis? negauerit, cum id ipsum tamen ei notum sit. Et hoc tantum silentium sufficere credunt ad fundandam feloniam, non item *extraiudiciale*. Enimuero hoc discrimen omni destituitur solido fundamento. Nexus enim fidelitatis vasallum tenet semper, & distinctio haec ipsi iuri feudali ignota est, maxime cum sanae rationi aduersa sit, vnde & alii hanc distinctionem recte reiecerunt. ZIEGLER. *ad Grot. lib.* 2. *c.* 17. §. 9. TABOR *racem. p.* 254. An vero personas coniunctas, infausta contra dominum meditantes, vasallus indicare debeat, de eo maior est inter Dd. controuersia. ROSENTHAL. *c. l. n.* 47. id affirmat de *patre*, negat vero *n.* 49. de *coniuge*. Si crimen *perduellionis* concurrit, tunc nullum est dubium, quin & *patrem* & *coniugem*, reliquosque coniunctos domino feudi indicare teneatur vasallus. Ast de hoc casu non est quaestio, sed de eo, vbi solus *nexus vasalliticus* intercedit. Ceterum & hoc casu credo vasallum etiam personas coniunctas teneri domino indicare, quae hostilia contra eum intentant. Quamuis enim naturalis erga hos amor rem admodum difficilem reddat, id tamen non tollit obligationem ad *fidelitatem specialem*, quam vasallus domino iurauit. Quapropter & in ipsis consuetudinibus feudalibus approbatum, vt vasallus dominum contra *pa-*

Vtrum etiam vasallus coniugem patremque aliosque cognatos indicare debeat?

trem

trem & *filium* adiuuare teneatur. 2. *F.* 28. 2. *F.* 55. STRAVCHIVS *in diss. de hostenditiis* §. 37. quae extat inter *opuscula hist. iur. pol. p.* 374. Prouido tamen hic agere debet consilio vasallus, Ante omnia debet impendere omnem operam, omniaque applicare remedia, vt insidiantes a proposito scelesto abstrahat vasallus: potest etiam *impersonaliter* conceptis verbis periculum domino aperire, illumque praemonere. Si vero haec non prosunt, tunc cessare debet amor erga eos, qui a consiliis praua intentantibus discedere nolunt, & vasallo id faciendum, quod *iurata promissio* ipsi iniungit. Mitius tamen procedendum esse reor cum eis, qui haec neglexerunt, vt loco *priuationis feudi* emenda feudali plectantur, cum durum admodum sit, naturae ipsi vim inferre.

§. III. Ad *impossibilia* neminem obligari, nota est iuris regula. Tunc itaque vasallus erit excusandus, si infortunia domino contingentia non resciuit, vel si absque sua culpa illa ipsi reuelare non potuit. CVRT. *de feud. P.* 4. *n.* 59. Cum interim fides inter dominum & vasallum debeat esse *reciproca*, vt indigitat 2. *F.* 6. *in f.* & paroemia *iuris Germanici: getreuer Herre, getreuer Knecht*, vt &: *böld-Herr, böld-Knecht*, de qua vid. HERTIVS in *paroem. iuris German.* Hinc non dubium est, quin dominus etiam vasallo teneatur reuelare ea, quae saluti eius detrimentum illatura sunt. Recidunt quidem haec ad quaestionem de *felonia domini*, quae a quibusdam pro *ente rationis* habetur; quos id saltem perpendere oportet, ius Longobardicum, in quo ex 2. *F.* 6. & 26. res clara est, continere multa, imo plurima, quae originis Germanicae sunt, nec feloniam domini *iuri Germanico* adeo incognitam esse. *c.* 36. *iur. feud. Sax.* & *c.* 69. & 89. *iur. feud. Alem.* ibique SCHILTER. Inprimis vero arrident, quae ex historicis attulit B. GVNDLING. *in den Gedancken von der felonia domi-*

Etiam domi-nus tenetur vasallo indicare periculum instans.

domini, quae extant in *P.* 42. *Gundlinglanor.* Et hinc non dubito, quin vasallus agere possit ad priuationem *dominii directi*. conf. HORN. *in iurispr. feud. c.* 23. §. 26. BITSCHIVS *ad* 2. *F.* 26. *p.* 495. NIC. EVERHARDVS *in locis topic. arg. a correlatiuis*, *n.* 12. SCHWEDER. *in diss. de felonia domini*, aliique.

Limitatio quoad vasallum, §. IV. Quantus quantus vero sit fidelitatis inter dominum vasallumque nexus, eo tamen extendi nequit, vt ea propter vasallus teneatur tacere secreta domini turpia & ad grande scelus tendentia. Eo enim promissio taciturnitatis, & quod *credentiam* domini non reuelaturus sit, extendi nequit, vt etiam *delicta committenda* ea comprehendantur. *vid. supra c.* 2. §. 2. Si itaque vasallus sciat, dominum hoc vel illud crimen patraturum, si ipse id ei sub *fide silentii* crediderit, recte reuelat illud vasallus, nec priuatur feudo. SCHRADER. *de feud. P.* 9. *c.* 5. *n.* 55. Suppeditat quidem hic auctor cautelam, vt is, in quem malum propositum dominus concepit, generaliter admoneatur de *futuro periculo*, vt sibi de eo caueat. Quod concedo, si periculum hocce modo satis auerti queat; sin secus, vasallus reuelabit. Id tamen nexus fidelitatis domino debitae in hoc, contra tradita *c.* 2. §. 3. adhuc requirit casu, vt dominus *praemoneatur*, & omnibus modis a concepto consilio abstrahi tentetur: si enim illud vasallus intermittat, cum tamen potuerit, sine dubio in *legem fidei* impingit. Imo periculum subibit de priuatione feudi, quam tunc fieri posse, affirmat TIBER. DECIAN. *prax. crim. lib.* 7. *c.* 17. *n.* 16. vbi ex coniecturis constat, vasallum hoc casu non ad praecauendum delictum, sed ex odio in dominum ad reuelationem processisse. Rem enim bonam affectu facere malo, non extra crimen est, vt censet STRYK. *de reuel. credent. c.* 5. *n.* 8. *sqq.* Ea vero, quae hic de vasallo dixi ex fundamentis §. *antec.* iactis, etiam ad dominum applicari poterunt.

qui a domino committenda indicare impune potest.

C A-

CAPVT VI.

DE OBLIGATIONE AD REVELANDVM OCCVLTA EX IVRE PVBLICO.

ARGVMENTVM.

I. Subditi reuelare obligantur saluti reipublicae inimica. II. Silentium in crimine perduellionis in crimen incidit. III. Nec vlla exceptione excusatur; IV. nec necessitudinis vinculo: V. nec illud denuncianti poena calumniae imminet. VI. Commercium litterarium cum hoste interdictum. VII. Monetae adulteratores deferendi sunt. Merces vectigales apud publicanum profitendae. VIII. Poena eos non profitentium. IX. Officium ministrorum principis in reuelandis occultis. X. Officium nunciatorum in nunciandis bonis vacantibus. XI. Obligatio ad bona censitoribus indicanda.

§. I.

Subditi obligantur ad reuelanda ea, quae salutem reipublicae in graue discrimen deducunt.

Merito hic exordior a necessitate reuelandi illa, a quibus *salus totius reipublicae* dependet, & quae, nisi praecaueantur, exitum infaustum illi procurant. Ad haec igitur reuelanda, eo magis obligabitur quilibet, quo arctius singulorum salus cum incolumitate reipublicae connexa est. Pertractauit hoc argumentum B. GVNDLINGIVS *in comment. ad legem Maiest. c. III. & IV.*, vt inde hic nihil nisi synopsin eorum, quae ibidem prolixe exposuit, tradere possim, intermixtis tamen passim propriis meditationibus. Quemadmodum vero *societates ciuiles* initae sunt ea de caussa, vt ciues sese defenderent contra hostes, & quieti internae operam darent; ita *tacite* quasi conuentum fuit ab initio, vt quilibet obstrictus censeri debeat ad praecauenda omnia ea, quae *proditores* contra societatis huius

quietem & *salutem publicam* moliuntur. Animaduertimus itaque, non solum illum contra *leges societatis ciuilis* peccare, qui ipse insidias ei struit, sed & qui non satagit e medio tollere eas, quae ab aliis structae, compagi huic ruinam minitantur. Liquet praeterea exinde, quod is etiam contra societatis ciuilis impingat leges, qui *non-reuelando*, sed *tacendo*, impiis contra rempublicam moliminibus exitum non praecludit. Omnino enim pro *caussa morali* nefandi talis criminis haberi debet is, qui illud sibi notum non denunciat, cum is, qui, cum *potest* & *debet* prohibere, illud negligit, participem facinoris sese faciat. Minime a *conspiratione* cum hostibus reipublicae sese liberare valet silentiarius talis, & non potest non videri approbasse consilia hostium praua iubentium, si tacendo illa perimere negligit.

remouetur dubium. §. II. Obiicis: atqui Deus permittit, vt fiant peccata, cum tamen *prohibere* posset, ergo nec *homo*, ergo nec *ciuis* in republica ea, quae ad destructionem eius conflantur, detegere necesse habet. Enimuero regero, Deum etiam iubere, vt delictis, in quantum per humanam imbecillitatem fieri potest, obex a quolibet ponatur. Exinde vero consequitur, vt quilibet obligatus sit ad mala grauiora a ceruicibus conciuium auertenda, ne illud negligendo, de eis participet. Nec sufficit, si is, qui huius criminis notitiam habet, illud commendet Deo, eumque inuocet, vt prouideat, ne exitum, quem maleferiati intendunt, sortiatur, sed vt recens conceptum consilium in fumum abeat. Id quidem non improbo, si Deum precer, vt auxilio adsit, sed prorsus suadeo proboque. Ast, quemadmodum D. O. M. plerumque vtitur *mediis conuenientibus*, ad exequendam voluntatem suam, ita conscius talis non liberatur, si Deo soli eiusque prouidentiae rem committat, nisi media applicet idonea, ad finem perducentia. Faciat quilibet, quod

quod sui est officii, cetera commendet Deo. Nequaquam ergo iniustitiae incusari possunt leges, si *silentium* in hoc crimine puniendum statuunt. Cum enim iam ipso naturae iure hoc silentium sit prohibitum, nullum est dubium, quin leges ciuiles & suum valorem, addendo necessitatem hanc denunciandi, stabilire, poenalemque sanctionem illi addere potuerint. Agnouerunt hoc pleraeque gentes, apud quas perduelles & conscii grauissimo plectuntur supplicio. Romani sane aeque supplicia irrogarunt consciis, licet extra societatem criminis constitutis, ac quidem ipsis proditoribus patriae, vti videre est apud GVNDLINGIVM *c. l. c. III.*, qui illud *legibus* & *exemplis* comprobatum dedit. Nec minus *Germana fides* sustinuit, impunitam manere infidelitatem per *silentium* tale commissam, ita vt & *vasallus*, & *subditus* obstringantur ad denunciationem, vti liquet ex *capitular. reg. Francor.* a GVNDLINGIO *c. l.* adductis, & contra exceptiones aliorum vindicatis. Conspirant cum Germanis *Dani*, conspirant *Franci* & *Belgae*, quod probat supplicium GROENEVELDTII, contra MAVRITIVM, Arausionensium principem, a fratre Stautemburgico machinatam perduellionem non reuelantis; nec dissentiunt *Sueci.* Omnium rigorem in puniendo hoc silentio superant *Poloni*; mitiores vero erga eos se exhibent *Angli*, in coercendo alias crimen *perduellionis* rigidi, qui silentes sola mulctae dictione plectunt. Testis est COWELL. *in instit. iur. Anglic. libr. IV. tit.* 18. *sect.* 37. Veteres quoque ex Graecis & aliis gentibus eodem rigore vsi sunt, de quo documentum exhibet fatum Philotae ab ALEXANDRO M. capitis damnati, ob non factam reuelationem conspirationis contra ipsum conflatae.

& sic recte silentium punitur in crimine perduellionis,

iure Romano,

Germanico,

Danico, Belgico,

Suecico,

Polonico,

Anglico.

§. III. Si contra iustitiam *necessitatis denunciandi* perduellionem regeris, quod nemo legem auribus scribere possit, sed vel inuitus audire debeat, quae nescire mauult:

contraria remouentur.

 respon-

quietem & *salutem publicam* moliuntur. Animaduertimus itaque, non solum illum contra *leges societatis ciuilis* peccare, qui ipse insidias ei struit, sed & qui non satagit e medio tollere eas, quae ab aliis structae, compagi huic ruinam minitantur. Liquet praeterea exinde, quod is etiam contra societatis ciuilis impingat leges, qui *non-reuelando*, sed *tacendo*, impiis contra rempublicam moliminibus exitum non praecludit. Omnino enim pro *caussa morali* nefandi talis criminis haberi debet is, qui illud sibi notum non denunciat, cum is, qui, cum *potest* & *debet* prohibere, illud negligit, participem facinoris sese faciat. Minime a *conspiratione* cum hostibus reipublicae sese liberare valet silentiarius talis, & non potest non videri approbasse consilia hostium praua iubentium, si tacendo illa perimere negligit.

remouetur dubium. §. II. Obiicis: atqui Deus permittit, vt fiant peccata, cum tamen *prohibere* posset, ergo nec *homo*, ergo nec *ciuis* in republica ea, quae ad destructionem eius conflantur, detegere necesse habet. Enimuero regero, Deum etiam iubere, vt delictis, in quantum per humanam imbecillitatem fieri potest, obex a quolibet ponatur. Exinde vero consequitur, vt quilibet obligatus sit ad mala grauiora a ceruicibus conciuium auertenda, ne illud negligendo, de eis participet. Nec sufficit, si is, qui huius criminis notitiam habet, illud commendet Deo, eumque inuocet, vt prouideat, ne exitum, quem maleferiati intendunt, sortiatur, sed vt recens conceptum consilium in fumum abeat. Id quidem non improbo, si Deum precer, vt auxilio adsit, sed prorsus suadeo proboque. Ast, quemadmodum D. O. M. plerumque vtitur *mediis conuenientibus*, ad exequendam voluntatem suam, ita conscius talis non liberatur, si Deo soli eiusque prouidentiae rem committat, nisi media applicet idonea, ad finem perducentia. Faciat quilibet, quod

& sic recte silentium punitur in crimine perduellionis,

quod sui est officii, cetera commendet Deo. Nequaquam ergo iniustitiae incusari possunt leges, si *silentium* in hoc crimine puniendum statuunt. Cum enim iam ipso naturae iure hoc silentium sit prohibitum, nullum est dubium, quin leges ciuiles & suum valorem, addendo necessitatem hanc denunciandi, stabilire, poenalemque sanctionem illi addere potuerint. Agnouerunt hoc pleraeque gentes, apud quas perduelles & conscii grauissimo plectuntur supplicio. Romani sane aeque supplicia irrogarunt consciis, *iure Romano,* licet extra societatem criminis constitutis, ac quidem ipsis proditoribus patriae, vti videre est apud GVNDLINGIVM *c. l. c. III.*, qui illud *legibus & exemplis* comprobatum dedit. Nec minus *Germana fides* sustinuit, impunitam ma- *Germanico,* nere infidelitatem per *silentium* tale commissam, ita vt & *vasallus*, & *subditus* obstringantur ad denunciationem, vti liquet ex *capitular. reg. Francor.* a GVNDLINGIO *c. l.* adductis, & contra exceptiones aliorum vindicatis. Conspirant cum Germanis *Dani*, conspirant *Franci* & *Belgae*, *Danico, Belgico,* quod probat supplicium GROENEVELDTII, contra MAVRITIVM, Arausionensium principem, a fratre Stautemburgico machinatam perduellionem non reuelantis; nec dissentiunt *Sueci*. *Suecico,* Omnium rigorem in puniendo hoc silentio superant *Poloni*; *Polonico,* mitiores vero erga eos se exhibent *Angli*, in coercendo alias crimen *perduellionis* rigidi, qui *Anglico.* silentes sola mulctae dictione plectunt. Testis est COWELL. *in instit. iur. Anglic. libr. IV. tit.* 18. *sect.* 37. Veteres quoque ex Graecis & aliis gentibus eodem rigore vsi sunt, de quo documentum exhibet fatum Philotae ab ALEXANDRO M. capitis damnati, ob non factam reuelationem conspirationis contra ipsum conflatae.

§. III. Si contra iustitiam *necessitatis denunciandi* per- *contraria remouentur.* duellionem regeris, quod nemo legem auribus scribere possit, sed vel inuitus audire debeat, quae nescire mauult:

respondeo, ex *necessitate audiendi* non inferri, neminem ad reuelationem posse obstringi. Nec iuuat, contra amicitiae leges impingi, si secreto commissa perduellio reueletur: nulla enim hic locum sibi vindicat amicitiae ratio, quae tanta esse non debet, vt reipublicae salus ipsi postponatur. Praesertim cum pessimi sit hominis, cum malis amicitiam fouere. Sit, quandoque rumorem aliquem fundamento carere. Sit etiam, ab irato, ab ebrio, a loquaci, a foemina aliquid effutiri. Hoc non spernendum, sed etiam mature denunciandum. Reipublicae enim salus adeo religioni subditis esse debet, vt etiam minimis intenti, illi prospicere satagant. Credulum esse sane consultum est, si agitur de *incolumitate reipublicae*, maxime cum priuatorum non sit, iudicare de *periculi grauitate*, vel *leuitate*. Nec terrere debet difficultas probationis in talibus casibus, metusque poenae, quae calumniatores manet. Cum enim princeps omnino velit, vt a quocunque hoc crimen denuncietur, vt minima etiam indicia reuelentur, vt nulla personae inhabilitas attendatur, & hinc quilibet ἀξιόπιστος, necessariusque sit denunciator; facile liquet, *calumniae* poenam hic vt plurimum exulare, cum noluisse credi debeat, vt impedimentum obstruatur subdito, quominus officio suo defungi possit, prout etiam Romanorum iure de eis statutum est, qui *necessarii* sunt *delatores*. IVL. CLARVS §. *fin. q.* 7. *n.* 10. *conf. c.* 16. *X. de accusat.* Nec eum *auctoritas, potentia* & *opes deferendorum* a proposito abducere debent. Salus reipublicae praeualet, & princeps tueri tenetur deferentem, ne a delatis, si forsan per multifarias emerserint machinas, opprimatur. Et hic maxime locum habebit illud HORATII:

Iustum, & tenacem propositi, virum
Non ciuium ardor praua iubentium,

Non

Non vultus instantis tyranni,
Mente quatit solida.
Si fractus illabatur orbis,
Impauidum ferient ruinae.

§. IV. Non igitur scientem excusabit vlla exceptio, nec *cognationis vinculum* obiectum eum a necessitate reuelandi liberat. Pater tenetur denunciare filium, filius patrem, maritum coniux &c. *l.* 36. *de relig.* Et quamuis στοργὴ φυσικὴ, naturalis amor, intercedat inter hasce personas, non tamen tanta haec est necessitudo, vt propterea reipublicae & patriae salus ei postponenda sit. Praestat perdere patrem & fratres, quam totam ciuilem societatem disrumpere. Nihil itaque amplius euincit hic amor, naturae hominum insitus, quam quod admodum difficile sit hisce personis id praestare, quod leges iubent, & quod ad mitigandam poenam principem possit inducere. Ast id, quod est *difficile*, quod *durum* videtur, non est impossibile. Obiici quidem posset, infamiam in ipsum filium redundare ex crimine patris, & ita hunc adstringi non posse ad inurendam sibi ipsi hancce maculam. Ast inuerto argumentum, asseroque, quod is potius, qui perdit patriam, qui omni modo illius interitui non occurrit, qui ob seruatum silentium ruinae eius *caussa moralis* dici potest, infamis dicendus sit; is vero nullo modo notandus, qui *conspirationem* detegendo ipsum patrem denunciat, & patriam ab imminente interitu vindicat liberatque, praemio adhuc dignus. *cit. l.* 36. Crimen paternum iis obesse nequit, qui a praesenti interitu rempublicam liberant. Hos merito laudes, hos praemia manent, illudque firmum persistet: *Salus reipublicae suprema lex esto.* Opponi mihi posset ex Romanis legibus, quod *l.* 5. *C. ad leg. Iul. maiest.* in liberos tam atrocia statuerit, etsi insontes fuerint, adeoque libe-

nullum necessitudinis vinculum hic excusat.

dubium remouetur.

Dubium ex l. 5. C. ad L. Iul. mai.

liberos cogi non posse, vt denunciando patrem, se ipsos in miseriam tantam, *vbi mors solatium, vita vero supplicium est*, praecipites agant. Quemadmodum vero incivile est, de lege iudicare velle, nisi tota ea perspecta; ita idem in ARCADII constitutione seruandum venit. Ratio eius in ipso textu est, *quia paterni criminis exempla in illis metuantur;* quae ratio ad filios, qui patrem denunciant, applicari nequit. In his paternum crimen non metuendum est, qui fida in rempublicam mente cognationis, ab ipsa natura introductae, disrumpunt vinculum: qui amorem omnibus insitum pro seruanda incolumitate reipublicae flocci pendunt, patremque ipsum, ex cuius carne & sanguine prognati sunt, societatis ciuilis saluti immolandum tradunt. Haec reuera tanti momenti sunt *documenta*, vt apertissime ratio *legis cit.* consequenter etiam ipsa cesset. Non dubium est, illum ab honoribus in republica non repulsum iri, qui tam insigni zelo de illa bene meruit, & ita inter omnes ad honores supremos promouendus.

Nouum dubium ex imminente tortura deductum.

§. V. Vltimo adhuc torquent se quidam dubio nouo; ex Romano iure desumto. Cum enim secundum *l.* 3. *C. ad leg. Iul.* torturae aliquando subiiciendus sit is, qui *crimen maiestatis* intenderit, sed non probauerit, quomodo, inquiunt, dici poterit, voluisse imperatores, denunciandum esse crimen perduellionis *semper*; nec spernenda esse *minima* etiam *indicia*, cum supra docuerim, haud excipienda esse ea, quae facile probari nequeunt? Et tamen equuleus imminet eis, qui non probant, qui in accusatione ipsa succumbunt, qui tamen obsecundantes legi fuere. Sed distingue, & res clara erit. Agit *l.* 3. *C. c. l.* de eo, qui temere accusat, & nihil probat, sed innocentia accusati euicta, *calumniae* suspicionem grauem contrahit. Enimuero non omnis hodie accusat, qui indicat, qui praemonet. Qui *accusat*, necessario probabit; si minus, tunc merito *poenas* calu-

calumniatorum luit. Nemo enim ad accuſandum cogitur regulariter. Aliud vero eſt in ſimplici manifeſtatione, ad quam hoc caſu, lege iubente, quilibet obſtringitur. Quo facto, principis eſt aeſtimare, vtrum indicia ita ſint comparata, vt per *accuſatores publicos* contra eum procedendum ſit. Conf. BRVNNEM. *ad l.* 5. *C. ad leg. Iul. maieſt.* & STRYK. *in diſp. de curioſitate c. V. n.* 14. *ſeqq.* ibique allegati & alii. Equidem Romanis accuſationis proceſſus vnice in criminibus vſitatus erat, prout probauit DN. PRAESES *in iur. eccleſ. libr. V. tit.* 1. §. 3. *ſeqq.* vt nuda *denunciatio* non ſufficere viſa fuerit, ſi non ſimul exſequeretur. Aſt conſiderandum eſt, criminis maieſtatis cognitionem principi reſeruatam fuiſſe, illumque per accuſatores publicos procedere potuiſſe, vt ſimplex reuelatio fraudi eſſe haud potuerit reuelanti. Tendebat itaque *denunciatio* haec *neceſſaria* vnice in hunc finem, vt praemoneatur princeps de inſtanti periculo, quo, ſibi, reique publicae contra hoſtilia machinantes praeſidium circumponere poſſit tutiſſimum. Haec praemonitio non ſemper requirit, vt *accuſatio* cum ea coniuncta ſit, etſi *inquiſitorius proceſſus* incognitus fuerit illis temporibus. Et de hac praemonitione & manifeſtatione etiam legislatores ſenſiſſe in L. L., vbi conſcios, *non reuelantes*, puniendos volunt, & accuſantibus non probantibus equuleum dictitant. Tam inique enim, tamque aſpere imperatores ſtatuiſſe, credi nequit, vt in eadem lege, ſub poena quid iuſſerint, quod in illa ipſa, ſub *equulei metu*, iterum prohibuerunt.

§. VI. Quemadmodum vero in tanto crimine, vnde totius reipublicae iactura dependet, omnimoda ſemper cautio adhibenda, vt praecaueatur, & mature detegatur; ita non mirandum eſt, militibus inprimis omne cum hoſte literarum commercium interdictum eſſe, quatenus literae quicquam, quod reipublicae & belligeranti nocere poſſit, *Commercium literarum cum hoſte interdictum.*

continent. Ne tamen ſub hoc velamine, quod de *re priuata* literae ſcriptae fuerint, infauſta & clandeſtina cum hoſte, contra patriam communicentur conſilia, ideo neceſſe erit, vt miles vel alius, in cauſſa priuata ad hoſtem ſcribens, literas prius oſtendat domino, vel ſupremo belli duci. HYER. GIGAS *tr. de crim. laeſ. maieſt. rubr. qual. & a quib. crim. mai. comm. Q.* 21. *n.* 5. Et hancce ob cauſſam id ipſum etiam in *Rec. Imp.* iniunctum eſt *militibus*, adeo vt literas ab hoſte, absque praeſcitu ducis belli acceptantes, vltimum maneat ſupplicium. vid. *Fuß-Knechts Beſtallung de anno* 1570. *art.* 25. ibi: *Es ſoll keiner einen Brieff in des Feindes Lager ſchreiben, oder Bothſchafft thun, und von den Feinden auch keinen empfangen ohne Befehl und Erlaubniß des Obriſten, bey Leibes-Straffe.* conf. STRYK. *de reuel. credent. c. III. n.* 39. *ſeqq.*

Inde literas ab hoſte miles accipere non poteſt ſine ducis praeſcitu.

Vtilitas probae monetae.

§. VII. Tranſitum facio ad *rem monetariam*. Quantum reipublicae interſit, *monetam* habere probam, ex eo ſine vllo negotio cognoſci poteſt, quod ipſi nihil magis curae eſſe debeat, quam commercia promouere, eaque, ceu animam reipublicae, ſibi habere commendata. Haec tamen nullo conſiſtere poſſunt modo, ſi neruus rerum ſit languidus, i. e. ſi *moneta* ſit *adulterata*. Prouide igitur ſtatuitur in *l.* 1. *C. de falſa moneta* in odium eorum, qui nummos illicite conflant cuduntque, vt ab omnibus conquirantur, & iudici, etiam citra eius mandatum, exhibeantur. BRVNNEM. *ad l.* 1. *C. de falſ. mon.* Si *ſeruus* detulerat falſum monetarium, libertate donabatur, fiscusque domino reſtituebat pretium. *l.* 2. *C. pro quib. cauſ. ſerui libert. pro praem.* Confirmata haec ſunt *in* FERDINANDI *Müntz-Ordnung de anno* 1559. *§. hierauf ſetzen, ordnen &c.* §. *ſeqq.* LAVTERBACH. *de differ. iur. comm. & Würtenb. in cauſſis crimin.* §. *V. n.* 6. *ſeqq.* Telonia & vectigalia pariter penduntur propter *commercia*, ideo de

adulteratores monetarum indicandi.

Merces publicationis indicantis.

his

his quoque paucis agendi locus erit. Difpofuerunt videlicet leges, vt is, qui vehit merces, eas publicano profiteatur. *l.* 16. §. 3. *&* 12. *de public.* Nec requiritur, vt publicanus transgredientem de officio fuo moneat; propterea enim eriguntur *ſtatuae mercuriales*, vt inde quilibet cognofcere poffit, vectigal hic effe pendendum. Ipfe igitur vector fponte venire & profiteri *merces vectigales* debet, etfi non fit interpellatus. *l.* 16. §. 3. *de publican.* Denique cum vectigalia vbiuis terrarum in vfu fint, ignorantia affectata & crasfiffima foret, fi vector illam praetenderet; inquirere enim viarum publicarum ignarus debuiffet, fi dubitaffet. HENR. A ROSENTHAL *de feud. c. V. concl.* 37. *n.* 1. IOH. MASCARD. *de probat. concl.* 834. *n.* 8. *dae, non occultandae.*

§. VIII. Dantur tamen merces, quae a vectigalibus immunes funt, CVIAC. *libr.* 14. *obferv.* 3. *I. P. Sax. libr. II. art.* 27. circa quas diftinguunt, vtrum fint res *notorie immunes*, an de earum qualitate ambigatur? illae haud indicandae, bene tamen hae. Eruunt communiter hoc difcrimen ex *l.* 16. §. 3. *π. de publican.* quod tamen inde deriuari non poffe, probauit ZIEGLER. *de iur. maieſt. libr. II. c.* 11. §. 1. *&* 2. Interim difcrimen hoc *in praxi* & ratione fundatum receptumque effe, teftatur MEVIVS *ad ius Lubec. libr. II. tit.* 3. *art.* 6. *n.* 10. cui confenfum lubens praebeo: fruftranea enim effet profeffio harum mercium, praefertim cum hodie merces vectigales diftinctim annotatae fint *in den Zoll-Rollen;* nifi eum in finem confeffio fiat, vt publicanus fciat, res effe immunes, quod ibi praecipue locum habet, vbi merces *immunes* vehentibus datur *ein Paß-Brief oder Frey-Zettul*, quod alicubi fieri, teftatur KOEPPEN *decif.* 50. *n.* 13. Ea vero, quae hactenus de rebus vectigalibus obnoxiis attuli, etiam applicari poffunt ad *perfonas* huic oneri fubiectas, quales apud nos funt Iudaei. Poena fraudantium vectigal & merces non indicantium *nifi fint immunes.* *Poena non in-*

 eft,

dicantium merces vectigalibus obnoxias.

est, quod merces cadant in commissum. *l.* 11. §. 12. *D. de publican. l.* 16. §. 3. *eod. & l.* 5. *C. de vectigal. & commiss.* i. e. dominium mercium amittitur *ipso iure*, & fiscus illas a quocunque potest vindicare possessore. SCHILTER. *exerc. ad π.* 42. §. 56. Quodsi euaserit fraudator cum mercibus, postea deprehensus, arresto detineri potest, vsque dum satisfaciat. KLOCK. *de contrib. c.* 19. *n.* 589. & 611. *seqq.* Propterea vero, quod merces in commissum cadant *ipso iure*, non licebit aurigae, purgare dolum, & postea vectigal offerre. *l.* 14. *π. de publican.* GAILIVS *obseru.* 51. §. 5. Praesupponitur tamen hic *dolus*, qui formam constituit omnium delictorum, DN. PRAESES *in iure digest. ad tit. de public.* §. 20. cum illi, qui errore probabili ducuntur, liberentur praestatione dupli. *l.* 16. §. 10. *cit. tit.* Quod non est iniustum, cum talis error plerumque aliquid *rusticitatis* admixtum habeat, quapropter ignorantia iuris in totum non excusat. *l. f.* §. 5. *eod.* Quatenus vero commissi poena redundet in dominum mercium, de eo euoluatur MYLERVS AB EHRENBACH. *de princ. & statib. imper. P.* 2. *c.* 64. §. 10.

Ministri imperantibus necessarii.

§. IX. Inprimis vero ad officium *ministrorum principis & officialium* pertinet, reuelare imperanti occulta, quae ipsi scitu necessaria sunt. Principem enim solum oneri reipublicae ferendo haud aptum esse, sana dictitat ratio; quapropter sibi solent adsciscere cooperatores consiliariosque, quibus partes reipublicae gubernandas tradunt, & quorum ope in regimine vniuersi vti possint, ad expedienda negotia publica. Ex intentione igitur, qua princeps sibi consiliarios constituit, elucescit, quod obligentur ad reuelanda omnia ea principi, quae ipsi reiue publicae salutaria credunt. Hac de caussa consiliarii principis etiam ad *fidelitatem* singulari obstringuntur iureiurando, quae ad hanc reuelationem eos obliget; e contrario vero sancto silentio inuoluere debent illa, quae ab aliis nesciri, reipublicae salus

exi-

exigit. Quid vero dicendum, si princeps *impia*, si nefariam caedem innocentium moliatur? vt in *nuptiis Parisiensibus* factum est. Putat STRYKIVS *de reuel. credent. c.* 5. *n.* 12. omnia impendenda esse media, vt princeps a proposito abstrahatur, quibus tamen in cassum adhibitis, obsequium Deo debitum a nexu *silentii* releuare, subiectionisque frenum paulisper laxandum esse, ita vt consiliarius possit reuelare propositum principis ei, cui interitus imminet, ad instar vasalli, qui peccata domini futura reuelare debet. Eatenus quidem beato viro consentio, quod consiliarii officium requirat, omnimodo principi iniustum molimen dissuadere, illaque, quae iura etiam suppeditant, remedia, ad praecauendam executionem pessimorum consiliorum, adhibere, quorsum *l.* 20. *C. de poenis* spectat, cuius remedio ab infinitorum innocentium ceruicibus caedem nefariam auertit summus CVIACIVS, teste ANTONIO MATTHAEI *de iur. gladii c.* 38. *p.* 655. furentibus nuptiis Parisiensibus. Ast si haec omnia inefficacia sint, mihi persuadere non possum, quod consiliarius teneatur ad reuelandum. Cui enim reuelaret, fere ignoro. Princeps neminem iudicem habet, nisi Deum. Si dicis: subditis, quibus interitus imminet; rursus quaero: in quem finem? an vt arma contra principem arripiant, & eum vi a proposito detineant? absit vero, vt hoc statuamus. Rectius sane facturus est, si consiliarius taceat, executionem vero, quantum fieri potest, differat, & rem committat Deo, quietemque reipublicae conseruet, quamuis cum plurimorum interitu coniunctam. Satius enim est, vnum alterumque mori, quam totum populum, per collisionem internam cum imperante perire. Et hanc ob caussam, si princeps moliatur bellum non adeo iustum, consiliarius non debet propalare eius consilia hostibus, sed priori incedens modo, principem dehortari, submisseque, in quantum potest, ei resistere, IOH. NOLDEN. *de officio boni*

Quid si princeps impia consilia meditetur.

boni consiliarii §. 27. *n.* 8. immo propriam salutem reipublicae incolumitati postponere, & potius vitam perdere, quam omnia ea non tentasse, quae principem a tali proposito abstrahere possunt. EBERH. A WEYHE *in aulic. polit. reg.* 76. Si vero haec nihil proficiant, diuinae directioni relinquat exitum rerum, & non audeat reuelare quicquam hostibus, ne res publica maius sentiat damnum, si hostis arcanorum eius particeps factus sit, ne

quicquid delirant reges, plectantur Achiui.

Inter officiales quoque primarias partes tenent *legati principum*, qui *custodes secretorum* inter omnes esse debent, adeoque commercium literarum & relationes *sancta fide* tegere & occultare debent. An vero successori in principatu integrum sit, vt secretas relationes ad principem defunctum directas edat, exhibeatque atque ita propalet, legatum eius cogere, de eo speciatim actum est a DN. PRAES. *tom. II. P. II. consil. & decis. iur. resp.* 1118.

§. X. Ad alios nunc iuris articulos propero, in quibus *occulta* reuelanda sunt. Ne fiscus suo iure in *bonis caducis* fraudaretur, in republica Romanorum peculiares constituti erant officiales, qui illa nunciarent, ideo dicti *nunciatores. l.* 1. §. 5. *π. de iure fisc.* Hi capiebant praemia, si recte deferrent, *l.* 15. §. 3. *l.* 49. *π. eod.* sin falso, tantundem aerario inferre debebant, quantum praemii loco illis constitutum erat, si recte nunciassent. *c. l.* 15. §. 1. Postea cum plurima sub colore, quod caduca essent, fisco vel praesidi calumniose nunciarentur, imperatores constituerunt, ne vlla delatio in posterum fieret absque aduocato fisci. BRVNNEM. *ad l.* 15. *C. de delator. n.* 1. *seqq.* Hoc adeo extendebatur, vt, si aliquis ex hisce sycophantis praesumeret *sine aduocato* denunciare, parti laesae liberum esset, seueritatem iudicum implorare, vt omni modo huiusmodi denunciatores graui afficerent poena. *l.* 4. & 5. *cit. tit.* Conf. LAVTERB. *in coll. theor. pract. ad tit. de iure fisci* §. 10.

§. XI.

§. XI. Collectae & tributa imponuntur vt plurimum cuique pro copia facultatum. Cum vero hae censitoribus non possint esse cognitae, hinc necesse est, vt quilibet eas fideliter indicet. Hinc receptum est, vt vnusquisque mediante iuramento ad manifestandas facultates suas cogatur. BOCER. *de collect. c.* 12. *n.* 15. Quamuis enim durum videatur & inhumanum, publicatione, pompaque rerum familiarium, & paupertatis detegi vilitatem, & inuidiae exponere diuitias, prout ratiocinatur THEODOSIVS in *l.* 2. *C. quando & quib. quart. par.* nec interuentu iudicis secreta patrimonii sint scrutanda; *l.* 2. *C. de alim. pupill. praest.* bonum tamen publicum, & ne vnus in imponendis censibus prae altero praegrauetur, contrarium suadent. Conf. *R. Imp. de anno* 1598. *&* 1603. CARPZ. 4. *Resp.* 74. An vero bona non professa in commissum cadant? quaestionis est; quod merito negandum de *iure constituto.* BRVNNEM. *ad l.* 13. *C. de omni agro desert.* Quin vero status imperii poenam confiscationis in occultantes bona possint statuere, non est dubium, quamuis id neget LYNCKER. *in disp. de catastris c.* 4. §. 10. *p.* 71. Id adhuc coronidis loco notandum, in aliis casibus etiam, qui ad reipublicae commodum tendunt, principem edicto cauere posse, vt facultates subditorum vel omnium vel quorundam manifestentur. Ex diurnis enim publicis percepimus, imperatorem augustissimum praecepisse mercatoribus, vt indicarent negotiationis suae in Galliam facultates, & Gallorum in terras Austriacas, vt inde calculus duci possit, an & quatenus propter bellum a Gallis inceptum detrimentum sentire possent? Ceterum plura adhuc adferri potuissent de *necessitate reuelandi occulta* argumenta; quia tamen dissertatio iam praeter opinionem excreuit, non sine ratione hisce acquiesco, persuasus, potiora me non neglexisse, simulque deuota mente agnoscens, quod summum Numen conatibus meis tam gratiose adesse voluerit.

Facultates suas quilibet censitoribus indicare debet.

❧ ❦ ❧

EX-



EXERCITATIO XCVIII.

AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. II.

DE

EXPENSIS CRIMINALIBVS.

PRAEFATIO.

Quo magis intereſt Reipubl. ne delicta maneant impunita, eo cautius proſpiciendum quoque eſt, ne ſub ſpecie vindictae publicae & ſalutis Reipubl. *modus excogitetur, quo ſecure auaritia exerceri queat. Hodie hoc facilius fieri poſſe a iudicibus, auri fame ductis, experientia docet, vtpote in quorum praedam non raro cedunt cauſſae criminales, quorumque intereſt, propter ſportulas, ſaepe delicta committi. Neque tales duntaxat auide* cauſſas criminales *ſuſcipiunt, magisque inuoluunt quam euoluunt, ſed quidam tam praefrictae frontis ſunt, vt abiecta omni verecundia cauſſas criminales promoueant, ob leuiſſimos exceſſus inquiſitiones prolixas, multarum ſportularum feraces, inſtituant, vt ſaepe expenſae, in quas condemnatus eſt reus, vltra triplum poenam exceſſerint. Sunt omnino etiam leuiora delicta punienda, vt* BRVNNEMANNVS *in* proceſſ. inquiſ. *c.* 5. *plenius euincit, ſed non debebat inde naſci iniuria, vnde iura naſcuntur; non debebat in his admitti proceſſus inquiſitorius prolixior; ſufficeret ſine dubio talis, quem in* diſciplinis Academicis *adhibemus: ſufficeret extraordinarius, ſummarius, breuiſſimus, quem etiam cauſſae paruae ciuiles deſiderant. Poſſent hi abuſus facilius tolli & euitari, ſi ſportularum, quibus paſcuntur iudices, criminalem iurisdictionem habentes, modus refrenaretur, & aliunde labor*

labor eorum compenſaretur, quod etiam iuſtitiae ratio poſtulat, obſeruante PETRO HEIGIO *lib. II. qu. 23. num. 2. ſeq. Sed hoc magis optandum quam ſperandum. Interim tamen omni ope in id enitendum eſt, vt expenſae criminales, quas plures hodie nimis late extendunt, ampliant, augent, magnopere coanguſtentur, & iudices ſui officii admoneantur. Aiunt alias interpretes, teſte* HEIGIO *cit. l. n. 6. quandocunque quis munere ſuo fungitur vel aliquid ex officio facere tenetur, id ipſum proprio ſumtu & expenſis facere teneri. Verum qua ratione id fieri poſſit & debeat, paulo penitius inueſtigandum eſt, quod praeſenti diſſertatione, quam ex intima praxi deduxi, V. D. expediam!*

CAPVT I.
DE EXPENSARVM CRIMINALIVM SPECIALI RATIONE.

ARGVMENTVM.

I. Expenſae criminales. II. Principia obligationis easdem praeſtandi: III. Quod 1) quis impenſarum cauſſam dederit; IV. 2) Quod ex re commodum percipiat, in quam fiunt; V. 3) Quod in ipſius commodum directo fiant. VI. Quaenam momenta in expenſis praeſtandis attendenda? VII. Recenſus variarum expenſarum criminalium ſpecierum. VIII. Quid circa earum determinationem obſeruandum.

§. I.

Sine *Expenſis* criminalia exerceri non poſſe, adeo clarum manifeſtumque eſt, vt nulla probatione indigeat: maioribus inuolutum eſt dubiis, quis eas ferre, quisque praeſtare debeat? quod rectius euolui nequit, quam ſi expenſa- *Expenſarum varia diuiſio.*

pensarum criminalium specialem rationem & fundamentum enucleauerim. Sunt *expensae criminales* nihil aliud quam *sumtus erogati vel erogandi in caussarum criminalium expeditionem & executionem: a ciuilibus* obiecto differunt, quae in caussarum criminalium euolutionem impendi debent. Vulgo easdem distinguunt in *iudiciales* & *extraiudiciales*: illae sunt, quae iudici eiusque ministris soluuntur; hae vero, quae aduocatis, procuratoribus, testibusque pro vectura & sumtu praestantur, quaeque pro quauis alia necessitate erogari debuere, quae in criminalibus magis sese exserit, quam ciuilibus. Conf. LAVTERBACH. *de expens. victor.* §. 10. HORN. *class. XV. resp.* 100.

Fundamenta iuris naturae: quis ad impensas ferendas obstrictus sit.

§. II. Sed haec notissima sunt. Grauior est disceptatio, quis eas ferre debeat in caussis criminalibus? id quod ex caussis, ob quas peti possunt, euoluendum. Naturale I) omnino est, & rectae rationi conforme, vt ille ferat sumtus, qui in caussa fuit, vt illi fieri debuerint. Neque enim per alterum alterius caussa debet fieri deterior, neque aequum est, vt damnum, cuius caussa alter exstitit, gratis alius deuoret. Deinde quoque II) etiam hoc aequum est, vt sumtus illi ferant, qui commodum, honorem, aliasque vtilitates ex re, quae expensas desiderat, percipiunt. Quid enim aequius est, quam vt ille ferat incommoda, qui & commoda sustinet percipitque? quam regulam naturalem ICti passim in emergentibus quaestionibus laudant probantque. vid. *l.* 10. *D. de reg. I. l.* 49. *ad L. Falcid. l.* 23. *ad Sc. Trebell. l.* 22. *§. pen. C. de furt.* Denique III) sumtus quoque illi incumbunt, cuius gratia & intuitu primario facti sunt, & ad cuius vtilitatem tendunt. *l.* 2. *D. de negot. gest.*

Vsus regulae primae in caussis criminalibus.

§. III. Non recedunt iura nostra criminalia ab his principiis naturalibus, sed eadem amplectuntur; verum quia *generalia* sunt & *indefinita*, vt in casibus specialioribus non raro dubium oriri queat, ea specialius determinant, iisque,

que, quod saepe necesse est, vel aliquid addunt, vel nonnunquam pro re nata detrahunt, iuxta *l. 6. D. de I. & I.* Prima regula in caussis ciuilibus & criminalibus attenditur. Quid enim? qui temere litigauit, nonne in expensas condemnandus? *l. 79. pr. de iudic.* Quid iustius, quam vt is, qui processum temere & pessima intentione retardauit, sumtus, quos caussauit, ferat? *l. 4. C. de fruct. & lit. expens. c. 5. X. de dol. & contum.* FERMOSINVS *ad cit. c. qu. 6.* Quis contumacem excusabit ab expensis, quas *contumacia* sua caussauit? *l. 13. §. 2. C. de iudic.* Quis iudicem ab iis absolvet, si per iniuriam & de facto processit? *art. 20. & 61. in f. Constit. criminal. Carol.* Vnde fluxit etiam illa regula, quod victus victori in expensas sit condemnandus, quam recipit Pontifex in *c. 4. X. de poen.* eiusque vsum *ad caussas pecuniarias* restringere videtur; verum in criminalibus quoque eius vsum esse, infra expediam, si temeritas, calumnia, aut alia culpa adsit. Denique ex hac ratione quoque aequum est, vt ille ferat sumtus, qui culpa sua inquisitioni caussam dedit, siue sit denuncians siue inquisitus.

§. IV. Alteram regulam quoque iura criminalia admittunt, & ex ea interpretes inferunt, quod, cum mulctas capiant domini iurisdictionales, aequum quoque sit, vt sumtum ferant, pro exercenda iurisdictione. HEIGIVS *p. 2. qu. 23. num. 2.* Ambiunt vt plurimum nobiles iurisdictionem altam, eam in pretio habent, sibique honori ducunt, si eam exercere possint. Commoda porro sustinent ex mulctis, & hac ratione huius iurisdictionis quoque ratio habetur in aestimando praedio, cui illa cohaeret. Cum ergo commoda & honorem inde habeant, quaedam quoque incommoda ad minimum ferre, alios vero iis onerare haud debent, quod etiam Sanctio criminalis passim iniungit. vid. *art. 204. 205. C. C. C.* De quibus autem expensis

Vsus secundae regulae.

hoc intelligi debeat, & quando potissimum magistratus ad illas ferendas obstrictus sit, infra expediendum erit.

Vsus tertiae regulae in criminalibus.

§. V. Denique nec vltima regula in caussis criminalibus negligitur. Qui aliquid petit, & fieri desiderat in sui fauorem, ad id sumtus quoque erogare debet. *art.* 75. & 215. *C. C. C.* Quid aequius est, quam vt is sumtus, in rem factos a iudice, restituat, qui rem suam esse in caussa criminali probauerit? *art.* 207. 208. 209. 210. 213. *C. C. C.* Quod reus impendit pro defensione sua ostendenda, id regulariter repetere nequit, nisi aliunde caussam repetendi habeat, & qui transmissionem actorum vrget, ad eam sumtus erogare cogitur. *art.* 219. *verb. und ist dabey. C. C. C.* E contrario in quibus deficiunt hae caussae, expensas repetendi vel faciendi, illi quoque eisdem non onerandi, adeoque subditi haud adstringendi sunt, vt expensas criminales ferant. Ad minimum *regula* pro subditis militat: quod enim in nonnullis locis ad eas ferendas adstringantur, ex *peculiari consuetudine* est, quam infra examinabo. vid. HEIG. *cit. l. n.* 9. ADRIAN. BEIERVS *de expens. execut. crimin. c. XI. sq.* CARPZ. *in pr. crim. qu.* 1. 8 *n.* 69. B. LINCKIVS *de centena c. III* § 2. WEHNER *obseruat. pract. voce Zent.* Equidem subditos ad has impensas regulariter ferendas obstrictos esse, vel inde quidam euincunt, quod inde commodum in eos redundet, vt iustitia administretur, & provincia malis hominibus purgetur; sed haec ratio tantum indicat, consuetudinem talem non adeo improbandam aut iniquam esse, necessitatem certe nullam infert, vt domini iurisdictionales subditos ob has impensas collectare queant, si deficit consuetudo. Quod commodum inde sentiunt subditi, etiam alii in vicinis locis commorantes sentiunt, qui tamen minime adstringuntur ad sumtus inde ferendos. Proprior & adstrictior adest caussa ferendi sumtus in aliis, infra expedienda.

§. VI.

§. VI. Quoniam vero contingere poteſt, vt omnes tres cauſſae concurrant, & inde dubitetur, cuinam *primario* & *principaliter* hoc onus incumbat, inde I) ipſius proceſſus criminalis ratio inſpicienda eſt: aliter vtique procedítur in *accuſatorio*, aliter in *inquiſitorio*; aliter rurſus, ſi ad *denunciationem* iudex proceſſerit. Ordinatio Carolina criminalis vt plurimum tantum loquitur de proceſſu *accuſatorio*, adeoque incauti ſunt, qui inde ſtatim argumenta trahunt ad proceſſum *inquiſitorium*. Proinde *C. II. de expenſis criminalibus in proceſſu accuſatorio*, & *C. III.* de iis, quae in *inquiſitorio* erogari debent, diſtincte agam. II) Simul ratio habenda fortunarum & patrimonii eorum, qui merito expenſas refundere debent, his quippe deficientibus, ad alios hoc onus *in ſubſidium* deuoluitur, infra eruendum. Denique III) expenſarum quoque non vna eademque ratio eſt, ſed variant, & ſic pro harum differentia leges diuerſimode diſtinguunt.

Quomodo procedi debeat circa expenſas, ſi omnes tres cauſſae adductae concurrant.

§. VII. Vt ergo ſecundum haec in ſequentibus eo promtius & inoffenſo pede procedi queat, varias expenſarum criminalium ſpecies eruam, easque ordine alphabetico referam, ſub illis titulis, prout in actis deſignari ſolent:

Variae expenſarum criminalium ſpecies.

Die Ablöſung des Leib-Zeichens. In homicidii caſu ab antiquo vſitatum fuit, particulam vel fruſtulam quandam cadaueris, vel veſtimentorum ſanguine infectorum abſciſſam reſeruare ad diem executionis ſolennem, vt *corpus delicti* repraeſentaret, quem morem plura iudicia adhuc ſeruant. vid. KAYSER *in prax. crimin. p.* 234. Inde ſumtus lictor praetendit *vor abzulöſen, zu dörren und zu backen*, v. c. ſi manus abſciſſa eſt. BEIER. *de expenſ. execut. crimin. c.* 14. *n.* 694.

Abfolgung des Todten-Cörpers. Cadaueris occiſi ſepultura proximis non eſt deneganda, ſed nec haec permiſſio gratis concedi ſolet.

Abschrifft-Gebühren. vid. *art.* 83. *C. C. C.*

Aduocaten-Gebühren. Salarium Aduocatis vel defensoribus, vt vocantur, aeque in criminalibus, ac in ciuilibus, debetur, si inquisiti tantum in bonis habent, vt illud praestare queant. Alioquin *gratis* operam illis praestare debent, & ad hoc a iudice, si *ordinarii* sunt, cogi possunt, GAIL. *lib.* I. *obs.* 43. *n.* II. quin in defectu horum iudex ex officio pro defensione reorum sollicitus esse debet. MEV. *p.* 2. *dec.* 321. *n.* 2.

Angriff, h. e. apprehensio & ad carcerem deductio. Vocari alias solet *der erste Angriff*, pro quo lictoribus certum praemium solui solet, vid. BEIER. *de expens. execut. criminal. c. XIV. n.* 701. vocari etiam solet *das Fang- und Schließ-Geld*, quam consuetudinem improbat VENTVRA de VALENTIIS *in parthen. litigioso lib.* I. *c.* 13. *n.* 12.

Artzt- und Barbier-Gebühren, veluti pro sectione & inspectione cadaueris.

Inquisitions-Articul zu formiren und die Inquisiten-Aussage aufzuschreiben. Neque enim iudices gratis operam praestant, sed pro quauis opera impensas designant, salua moderatione.

Atzung, qua appellatione potissimum alimenta reo praestanda denotantur. vid. *art.* 153. *C. C. C.*

Aufhebung des Todten-Cörpers. In Saxonia Electorali sumtus hi determinati sunt, *daß, wenn es über die Meile laufft, Fuhrlohn und Zehrung mit eingerechnet, dem Richter* 8. *gr. zween Schöppen* 7. *gr. dem Land-Knecht* 6. *gr. und dem Schreiber* 3. *gr. gegeben werde.* vid. *Corp. Iur. Saxon. p.* 600.

Vor Aufzeichnung der Güter derer Flüchtigen. vid. *art.* 206. *C. C. C.*

Auslifferungs-Gebühren. Remissiones delinquentium non quidem hodie sunt necessitatis, solent tamen vt pluri-

plurimum ſponte ad deſiderium iudicis loci, vbi delictum commiſſum, fieri, ſed expenſis iudicis petentis, non requiſiti. Proinde requirens omnes indifferenter ſumtus refundere debet. CARPZ. *pr. crim. qu.* 110. *n.* 67. *ſq.*

Ausruffung des Gerichts. Haec ſolennitas fit in ipſa die executionis, nec ſine expenſis expeditur. vid. CARPZ. *iur. Sax. cit. l.*

Ausſchieſſegeld. vid. *ibid. cit. l.*

Ausſchuß, quales nonnullibi ſunt, qui ad reos fugitivos perſequendos & apprehendendos mittuntur, quibus itidem pro praeſtita opera aliquid ſoluitur.

Bann-und Achts-Gelder. Proceſſus Banni per fiſcalem contra fugitiuum decernitur, & ſumtus haud exiguos deſiderat, de quib. vid. CARPZ. *p. III. pr. crim. qu.* 138. *n.* 61. *ſq.*

Barbier-Gebühren, vid. *Artzt-Gebühren.*

Vor Berichte nach Hoffe. In praefecturis plerorumque locorum hoc receptum eſt, vt in cauſſis criminalibus grauioribus relationes de circumſtantiis notabilioribus facere, & iuſſa principis vel regiminis expectare debeant.

Vor Beſetzung des Gerichts. Harum expenſarum fit mentio in *art.* 204. *C. C. C.*

Beſichtigungs-Koſten. Inſpectio deſideratur, tam ſi vulnera non lethifera inflicta, quam ſi cadauer occiſum reperiatur. Expenſae priori caſu ſoluendae hinc inde determinatae ſunt. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 107. Poſteriori caſu ſaepe maiores deſiderantur, quia plus curae & ſollicitudinis vt plurimum hic requiritur. vid. *art.* 149. *C. Crim.* KAYSER *in praxi crim. p.* 141. *ſeqq.*

Bewachung der Delinquenten. Hoc onus ſaepe tenentur ſubditi ex antiquo more ſubire *ohne Entgeld*, maxime in pagis, id quod nobiles ab antiquo ruſticis impoſuere vi *dominicae poteſtatis*, vnde tot alia onera dependent. Alibi ingen-

ingentes ſumtus in cuſtodiendis reis deſiderantur, qui tamen praecaueri poſſent, ſi nobiles idoneos talesque carceres haberent, qui aſſeruandis reis idonei ſunt. Vnde durum eſt, his expenſis grauare vel ſubditos vel reos, quin potius iudex illas ſufferre teneretur.

Blutſchreyers - Gebühren, wo es herkommens iſt. vid. *Corp. Iur. Sax. p. I. p.* 600. De ritu hoc vid. *art.* 87. *C. C. C.* DN. FRIESE *diſſ. de clamor. violent.* KAYSER *in pr. crim. p.* 2. *p.* 55. *ſeqq.*

Bothen - Lohn, vid. BEIER. *de expenſ. execut. crim. c.* 4. *n.* 103. *& art.* 17. *C. Crim. Car.*

Citations - Gebühren, und dieſelben anzuſchlagen. BEIER. *all. l. p.* 34.

Confrontations - Gebühren. De ipſa confrontatione plenius erudite agit B. TABOR.

Commiſſions - Gebühren. vid. *art.* 70. *&* 73 *C. C. C.*

Copial - Gebühren. BEIER. *all. l. n.* 105.

Defenſions - Koſten. Hae expenſae pro diuerſitate circumſtantiarum reo abſoluto ſaepe tantum adiudicantur hac formula: *er iſt auch nicht mehr, als die auf ſeine* defenſion *gewandte Koſten, zu erſtatten ſchuldig.*

Vor die Durchführung der Maleficanten. Quando delinquentes ducuntur per diſtrictus alterius magiſtratus, hoc illi indicandum, & ſportulae quaedam praeſtandae. vid. BESOLD. *in theſ. vor die Durchfuhr.* BEIER. *cit. l. c.* 114. *n.* 101.

Vor Examinirung der Zeugen. Siue fiat immediate ſiue mediate per alium iudicem. Ipſi quoque teſtes indemnes ſunt ſeruandi per *art.* 75. *C. C. Crim.*

Executions - Gebühren zum Tode. BEIER. *c.* 4. *n.* 100.

Fange - Geld, BESOLD. *in theſ.* voc. *Fang - und Schließ-Geld*, eſtque illud praemium, quod ſoluitur *vor den erſten Angriff.*

Fiſcals - Gebühren, tum in proceſſu Banni, tum ſi accuſatoris vices tenet.

Föl-

Folge, quando manu militari quis apprehenditur, cui aliquid pro praestita opera soluitur. BEIER. *cit. l. c.* 5. *n.* 120.

Frohnen-Gebühr, bey Hegung des Gerichts.

Führung zum Gericht, wenn die execution *nicht geschiebet.* In Ducatu Vinariensi hoc casu lictori debetur thalerus, notante BEIERO *c. IV. n.* 101.

Galgen-Steuer. Erectio patibuli magnos desiderat sumtus, vt ipse innuit CAROLVS V. *art.* 215. *Constit. crim.* additque saepe eos, sed inique, ab accusatoribus exigi; saepe etiam eo nomine collectantur subditi, prout ostendit BEIER. *cit. l. c.* 9. *n.* 318. *sqq.*

Vor einen Geleits-Brieff: Qui saluum conductum desiderat, propriis expensis eum redimere debet.

Geistliche Gebühr. vide infra *Prediger-Gebühr.*

Hafft-Brieff. vid. infra *Steck-Brieffe.*

Hebe-Geld, quod soluitur pro eleuatione cadaueris. vid. BEIER. *cit. l. c.* 14. *n.* 687.

Hegung des peinlichen Gerichts. vid. *Corp. Iur. Saxon. cit. l.*

Henckergeld. Generatim hac voce denotantur omnes expensae criminales, a subditis ferendae, si consuetudo adsit, de quibus ex professo BEIER. *cit. l. c.* 9. *sqq.* agit. Non dubium est, ab initio tantum expensas, lictoribus suppeditandas, hac appellatione denotatas fuisse, tractu temporis tamen morem hunc ad quoscunque sumtus tractum fuisse.

Heerde-Geld. Collectam focariam hanc vocat BEIER. *cit. tr. c.* 9. *seqq.* quam propter expensas criminales subditi facere *ex more* coguntur, qui focum habent, *die ihr besonder Feuer und Heerd haben.* Ita communiter. Verum constat, priscos germanos voce *Heerd* non *focum*, sed *terram* designasse. Ait TACITVS *de morib. Germ. in communi Herthum i. e. terram matrem colunt.* Vnde adhuc hodie nobis *terra* dicitur *Erd*, alibi *Herd*, adeo vt in Saxonia

inferiori praedia rustica saepe *etiam Hert* vocentur. MEIBOM. *tom. III. rer. german. in not. ad Irminsalam p.* 30. adeoque *Heerde-Geld* dici posset collecta, quae *soluitur intuitu terrae*, quam possident. Rustici antiquitus omnes suos fundos a dominis accipiebant, & quia praeterea seruilis conditionis erant, varia onera iis imperabant, & quamvis deinceps status quorundam liberior factus fuerit, onera tamen plura intuitu *terrarum possessarum* subire coguntur, quibus expensae criminales quoque annumeratae sunt. Imo non tantum hoc onus hac voce denotatur, sed praeterea etiam quandoque olim, quod praestandum domino post mortem est, Anglis dicitur *Heriotum* vel *Heregeat*, prout ostendit CANGIVS *in gloss.* voce *Heriotum*, quam vocem quidem deriuat a voce *Heer*, exercitu, quasi quod *pro exercitu* soluendum, sed prout existimo, pro *diuersitate* personarum potuit dici *Heer-Geld releuium*, vel etiam *Heerd-Geld*, quae duo non raro confusa videntur fuisse. Datur etiam hodie *Heerd-Geld*, seu praemium, quod emtores aedium venditorum vxoribus in superpondium pretii dare solent, si conuentum est, quod itidem intuitu *terrae*, quam forsan mater familias aegre dimittit, soluitur.

Vor Introtulation der Acten. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 105.

Kost-Geld vor die Gefangenen. vid. *Atzung.*

Land-Knechts-Gebühren bey Hegung des Gerichts. vid. *Corp. Iur. Sax. cit. l.*

Leib-Zeichen abzulösen, vid. *Ablösung des Leib-Zeichens.*

Lieferungs-Kosten der Maleficanten. vid. *Ausliefferungs-Gebühren*, & BESOLD. voce *Lieferung der Maleficanten.*

Malefiz-Kosten. Idem sunt quod *Hencker- und Heerde-Geld*, refertque BESOLD. *cons.* 3. *p.* 176. *das Recht, die Malefiz-Kosten von denen Unterthanen einzufordern*, inter iura meri & mixti imperii. *Pein-*

Peinlich Gericht zu hegen. vid. *Corpus Iur. Saxon. cit. l.*

Prediger-Gebühren bey Ausführung der Gefangenen, wo es üblich. v. *Corp. Iur. Sax. cit. l.*

Publications-Gebühren eines eingeholten Urtheils. v. *Corp. Iur. Sax. cit. p.* 601.

Vor Registraturen, tam in eleuatione cadaueris, quam per totum processum.

Vor einen Revers, wenn ein Gefangener in andere Aemter abgefolget wird. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 183.

Richter-Gebühr, v. *Ius Saxon. cit. l.*

Scharff-Richter-Gebühren. BEIER. *cit. l. n.* 100. & 106.

Schließ-Geld. BEIER. *cit. l. c.* 14. *n.* 703.

Schöppen-Gebühr bey Aufhebung des Todten-Cörpers, Hegung des Gerichts und sonsten. art. 204. *C. C. C.* BEIER *cit. l. c.* 4. *n.* 103. *seq.*

Schreib-Gebühren in peinlichen Sachen. vid. *Corp. Iur. Saxon. cit. l* & *art.* 204. *C. C. C.*

Vor das Schrecken in der Marter-Cammer. BEIER. *c. l. n.* 106.

Sections-Gebühren, quae medicis & chirurgis debentur.

Sitz-und Stockgeld. Vt plurimum soluitur vnus grossus *Sitz-Geld von ieden Gefangenen Tag und Nacht.*

Vor einen Staupenschlag. In Saxonia & Ducatu Magdeburgico soluuntur lictori 30. grossi.

Steckbriefe sunt literae, quibus iudices cuiuscunque loci implorantur, vt fugitiuum apprehendant.

Tortur-Gelder. vid. *Corp. Iur. Sax. p.* 601.

Verschickungs-Kosten, vt plurimum acta criminalia transmitti debent, prout saepe indigitat *ordinat. crim.* quae transmissio non leues sumtus postulat. vid. *art.* 219. *C. C. C.*

Vor eine Verweisung lictori aliquid itidem soluendum. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 106.

Vor eine Urgicht. vid. *Corp. Iur. Sax. cit. l.*

Urthels-Frage: in Saxonia soluuntur 5. *gr.*
Urthels-Gebühren, art. 219. *cit.*
Wächtergeld, vid. *Bewachung der Maleficanten.*
Wartegeld, cuius fit mentio in *art.* 176. & 204. C.C.C.
Zehrung und Reisegelder, wenn in peinlichen Fällen der Beamte oder Land-Richter über Land reiset. BEIER. *cit. l. c.* 4. *n.* 104.
Vor Zeugen-Verhör, vid. *Examinirung der Zeugen.*
Vor das Zettergeschrey, vid. *Blutschreyer.*

Remedia contra cumulum expensarum criminalium. §. VIII. Ex his liquet, quam ingens cumulus expensarum criminalium sit, & quot diuersis titulis designari soleant. Forsan alibi noui adhuc tituli sunt, quia proh dolor! vbique fere iustitia *sportularia* est facta. Iam suo tempore CAROLVS V. medelam huic rei adferre voluit, praecepitque in haec verba in *art.* 204. *1) vt per leges determinentur.* *Eine iede Obrigkeit der peinlichen Gerichte soll solcher Gerichts-Kosten und Atzung halben ziemlich und gleichmäßige Ordnung machen, daß dadurch niemand überflüßig beschweret, und die beschuldeten Ubelthäter desto leichter zu gebührlicher Straffe bracht, und aus Furcht unbilliger Unkosten, Recht und Gerechtigkeit nicht verhindert werde.* Satisfactum huic monito in Saxonia, Ducatu Magdeburgico, alibique. Sed in plerisque locis adhuc hae determinationes desiderantur: inde est, *2) vt a iudice ex aequo & bono moderentur.* quod actis transmissis *moderari* debebant expensae, exceptis iis, quas iudex praenumerauit. Ipsa *moderatio* non tam ex iudicis labore, quam ex eo, quod *aequum & iustum* est, facienda. Saepe iudices, reum bene peculatum habentes, plus, quam par erat, operae in inquisitionem impendunt, quo plures sportulas exigere queant. Sic ante aliquot hebdomadas ad Facultatem iuridicam transmissa acta criminalia fuisse mihi retulit DN. PRAESES, in quibus iudex in *caussa leuiori* formauerat vltra 160. articulos, & in examen inquisiti plus chartae & operae impenderat, quam necef-

necessarium erat. Quis vero pro hoc inani & superfluo labore iudici expensas *aequiualentes* adiudicaret? Vnde prudentis & discreti iudicis arbitrium necessarium est, qui *medie* haec aestimabit, ne facile *delicatus reus*; nec etiam *onerosus iudex* audiatur, vt in simili fere casu ait ICtus *in l. 25. in f. D. de actione pignorat.*

CAPVT II.

DE EXPENSIS PRAESTANDIS IN PROCESSV ACCVSATORIO.

ARGVMENTVM.

I. Regulae de expensis in caussis ciuilibus seruantur in processu accusatorio. II. Quis nomine accusatoris intelligatur? III. An heres occisi accusare teneatur? IV. Vel sumtus inquisitionis suppeditare? V. Accusator de impensis cauere obstrictus. VI. Quando reus cauere iubeatur? VII. An reus ex crimine capitali in expensas condemnari possit? VIII. Decisio affirmatiua. IX. Accusator temerarius in easdem condemnandus. X. Probabilis accusandi caussa rationem continet easdem compensandi. XI. Veluti si reus indiciis grauatus. XII. Quaenam expensae compensationem admittant? XIII. A iudice ferendae impensae pro subleuanda imperitia; XIV. Pro exercitio vel executione iudicii criminalis; XV. Ob inopiam rei; XVI. Ob iniuriam in procedendo commissam.

§. I.

Non adeo mirandum est, diuersam esse expensarum rationem in processu *accusatorio* ac quidem *inquisitorio*, cum vterque processus magnopere inter se differat, maxime in eo, quod ibi adsit *actor*, quod ratio processus desiderat, *Diuersa est ratio expensarum in processu accusatorio & inquisitorio.*

 adeo-

adeoque *ille* magis ad *ciuilem* processum, quam *hic* inclinet. Reuera enim regulae, quae de expensis in *caussis ciuilibus* tradi solent, accusatorio in plerisque applicari possunt, quod etiam ipsemet CAROLVS V. obseruauit, qui, quando de *expensis* disponit, fere vnice *processum accusatorium* supponit, quod plerique articuli indicant, quales sunt *art.* 12. 13. 14. 15. 16. 17. 20. 47. 61. 72. 73. 75 83. 90. 99. 153. 154. 157. 166. 176. 201. 204. 205. 207. 209. 210. 213. & 219.

Auctores de expensis criminalibus. Praeter commentatores ad hos articulos de his *expensis criminalibus* plenius agunt BEIER *de expens. execut. criminal.* CARPZOV. *in prax. crim. qu.* 138. & *p.* 4. *C.* 12. *def.* 1. *sqq.* Excell. DN. LVDOVICI *in process. crim. c.* 12. TABOR *de confrontat. p.* 169. *sq.* KAYSER *in prax. crim. p. I. p.* 214. *seqq.* & 919. HARPRECHT. *vol. nov. cons.* 94. *n.* 46. *sqq.* IDEM *in resp. iur. crimin.* & *civ. resp.* 73. *n.* 520. *seqq.* LAVTERBACH. *de expens. victor.* §. 18. *seq.* BERLICH. *p. IV. conclus.* 19. ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. ad lib.* 48. *tit.* 17. *c.* 4. HEIGIVS *p. II. qu.* 23. CRVSIVS *de indic. p. IV. c.* 47. THOENNIKER *in aduoc. prud. in foro crimin. c.* 15. aliique plures.

Accusatoris appellatione non continetur fiscalis, §. II. In processu *accusatorio* expensae redundant vel in *accusatorem* pel *reum* vel *iudicem.* De *accusatore* minus dubium occurrit; magis *de reo*, cum admodum cespitent, an hic indistincte regula locum habeat, *victum victori in expensas esse condemnandum?* Quod *accusatorem* concernit, praemitto, I) *fiscalem* sub hoc non comprehendi. Quamuis enim in plurimis locis *accusatoris* prouinciam suscipiat, & per eum *processus accusatorius* peragi videatur, magis tamen est *inquisitorius*, & iudex *ex officio* procedit, non *ad instantiam accusatoris*, quod processum accusatorium constituit, vnde *cap. sequenti* de expensis, hoc casu *nec denuncians.* faciendis, agam. II) *Denunciantes* & *delatores* itidem non esse accusatores, sed tantum excitare iudicem, vt *ex officio* inqui-

inquirat, adeoque etiam hunc casum ad *caput sequens* reiicio. Denique III) nec *heredes occisi* accusatorum vices & onera sustinere, si iudex *ex officio* procedit & inquirit.

§. III. Verum cum hic vltimus casus admodum controuersus sit, non abs re erit, eum ante omnia excutere. Cautum est *SCto Silaniano*, vt *heredes* eius, qui per violentiam occisus erat, *tenerentur ad accusationem*, adeo vt, si hoc officium intermitterent, tanquam *indigni* hereditate per fiscum priuarentur. *l.* 9. *l.* 15. *l.* 21. *in f. l.* 22. *l.* 26. *l.* 27. *de SCt. Silan. l.* 21. *D. de his quae vt indign.* adeo vt marito, mortem vxoris non vlciscenti, dos auferri deberet. *l.* 20. *de his quae vt indign. l.* 27. *de iur. fisc.* propter *ingrati animi* documentum manifestum, quod haec negligentia prodidisse videretur. conf. B. HERTIVS *de herede occisi vindice sect. I.* §. 4. *seqq.* DN. LYNCKER. *de bon. ereptitiis* §. 21. De praxi huius SCti variae adferuntur sententiae, quae potissimum in duas resolui queunt quaestiones: I) *Vtrum hodie adhuc heres haud vindicans necem defuncti indignus fiat?* II) *annon ad minimum magistratui ex officio procedenti expensas suppeditare teneatur ex hereditate locuplete?* Priorem quaestionem affirmant HEIGIVS *p.* 2. *qu.* 34. & DN. LYNCKER. *cit. l.* §. 22. variisque argumentis stabiliunt. Contrarium adstruunt CARPZOV. *in pr. crim. qu.* 34. *n.* 74. ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. ad tit. de sicar. c.* 7. §. 10. HERTIVS *cit. l sect. III.* §. 6. ideo quod secundum *art.* 214. nemo ad accusandum hodie inuitus teneatur, & quod, introducto processu inquisitorio, hodie *ratio huius poenae* cesset, cum non sit verendum, vt tale delictum maneat impunitum. His regerunt dissentientes, poenam *priuationis* non ideo esse constitutam, ne delicta maneant impunita, sed propter *ingrati animi vitium, & officii pietatis neglectum. l.* 22. *cit.* In hac sententiarum discrepantia distinguendum esse iudico, vtrum caedes sit *notoria* an

An heres occisi hodie accusare teneatur?

Dubia.

Decisio.

occul-

occulta? Illo casu ad accusandum non tenentur heredes; quin potius ex praxi vniuersali Germaniae magistratui statim inquisitio *ex officio* incumbit, adeo vt inquisitorius processus hodie sit magis *via ordinaria*, quam accusatorius, vt plenius docet HARPRECHT. *vol. nov. conf.* 83. *n.* 50. *sqq.* Non ergo dici possunt heredes ingrati, quibus hoc officium non amplius incumbit, sed potius *primario* magistratui. Posteriori casu aut denunciant necem magistratui, aut eam occultare intendunt. Priori casu itidem suo satisfecerunt officio: posteriori vero demum *ingrati* sunt, id agentes, vt vindicta publica excludatur, adeoque merito hereditate priuandi. DN. BERGER. *in Oeconom. iur. lib. II tit.* 4. §. 56. *not.* 12. *p.* 512. DN. PRAES. *in introduct. ad digest. tit. de SC. Silan. in secund. edit.*

An ad minimum heredes sumtus ad processum inquisitorium suppeditare teneantur?

§. IV. Quod vero nihilominus heredes ex hereditate opulenta sumtus ad inquirendum praestare magistratui teneantur, etiam CARPZOVIUS *cit. l. n.* 90. *sq.* adstruit; & pluribus firmant praeiudiciis KAYSER *in pr. crimin. p. I. p.* 299. *seqq.* & BEIER. *de expens. exsec. criminal. c. VI. n.* 168. *seqq.* Verum non rationibus pugnant, sed solum obseruantiam Saxonicam & Doctorum opiniones pro se allegant. Mirum est, ICtos apud BEIERUM vsum SCti Silaniani in Germania negare, & tamen heredes ad ferendos sumtus adstringere, de quibus tamen SC. Silanianum silet. Quin quod, cum necem defuncti amplius vindicare non teneantur heredes, sed magistratus *ex officio* vindictam publicam exercere cogatur, nulla appareat ratio euidens, quae heredes ad sumtus eos ferendos, quos accusator facere debuisset, arctet. Neque enim ipsimet accusant, nec magistratus *negotium heredum*, sed *proprium* gerit, dum id facit, quod ipsius *officio* inest, & ad quod agendum *proprio*, non *heredum* nomine obstringitur. Is vero demum sumtus repetere potest, qui alterius nomine egit, qui alterius, non sua ges-

gessit negotia. Addit praeterea BERGER. *cit. l.* etiam has rationes, quod *a)* eiusmodi sumtus compensari debeant cum fructibus iurisdictionis criminalis, *b)* quod verendum sit, ne alioquin iudex aut sumtus multiplicet aut protrahat inquisitionem. Nec *c)* praeiudicia a BEIERO adducta aliquid roboris habent; contrarium enim in eodem ducatu Altenburgensi olim decisum fuisse, anno 1675. docet *cit.* BERGERVS, vt constans obseruantia etiam illius loci non adsit.

§. V. Quod ergo proprie dictum *accusatorem*, qui cum reo super commisso crimine litigat, concernit, olim quidem inscribere in crimen tenebatur, quo ipso pruritus accusandi admodum restringebatur. Iure Carolino secundum *art. XII. seqq.* vel ipsemet vel procurator eius cautionem praestare debet, *daß er, wo er die peinliche Rechtfertigung nicht ausführen oder dem Rechten verfolgen würden, und die geklagte Mißethat oder aber redliche und genugsame Anzeigung und Vermuthung derselben nicht dermassen bewieß, daß der Richter oder Gericht oder der mehrertheil aus ihnen für genugsam erkannt, oder sonsten in Rechten fällig würde; alsdann den Kosten, so darauf gangen ist, auch den Beklagten um seine zugefügte Schmach und Schaden abtragen wolle, alles nach bürgerlicher rechtlicher Erkänntniß.* Vno verbo: cauet de *expensis & iniuria.* In illas hic aeque vt in caussis ciuilibus condemnandus est, si vel *calumnia* detecta vel *temeritas* probata fuit. Fideiussores requiruntur, cum hic cauendum super re *incerta:* interim qui *bonorum immobilium* possessor est, superuacua cautione non onerandus, quatenus haec sufficere videatur, id quod *nach Gelegenheit der Sachen und Achtung beyder Personen* est aestimandum. Etiam in caussis *ciuilibus* cautio pro *reconuentione*, quae ex caussa principali iuxta *l.* 10. *C. de iniur.* nascitur, & *expensis* ab

Accusator pro expensis cautionem praestare debet.

& quidem per fideiussores.

eo, qui immobilium poſſeſſor non eſt, deſideratur, adeoque hoc ipſum in *cauſſis criminalibus* non adeo ſingulare eſt. Eadem cautio quandoque etiam requiritur, ſi vel maxime reus delictum fatetur, ſed oppoſita legitima exceptione, quae ſi probata eſt, ipſum ab omni poena immunem praeſtat. *art.* 13. C.C.C. Equidem animus calumniandi abeſſe, & temeritas proceſſus ceſſare hoc caſu videtur, quia delictum reus fatetur: aſt vrgentes poſſunt adeſſe circumſtantiae, quae contrarium ſuadent, quas praeſupponit CAROLVS V. Quid enim ſi ex probabilibus circumſtantiis appareat, accuſatorem de innocentia rei ſatis conuictum eſſe? ſi admodum probabile ſit, ipſum temere exceptionem rei negare? Nam & hic falſa crimina alicui imputat, qui doloſe & contra bonam fidem exceptiones, quae reum a crimine defendunt, negat. In defectu cautionis iuxta *art.* 14. C. C. C. accuſator carceri mancipandus, vel quod in Saxonia alibique receptum, ad iuratoriam cautionem admittendus eſt, teſte CARPZOVIO *qu.* 106. *n.* 49.

Reus etiam quandoque ad cautionem adſtringitur. §. VI. Nec tantum *accuſator* ad cautionem tenetur, ipſe reus etiam quandoque huic oneri ſubiiciendus ſecundum *art.* 153. *conſtit. Carolin.* Diſtinguendum enim, vtrum reus ſimpliciter neget delictum, an vero illud fateatur, oppoſita *exceptione*? Priori caſu non cauet. Poſteriori vero aut admodum *probabilis* eſt exceptio, qua ſe purgat, aut improbabilis, & *altioris indaginis* eſt. Ibi adeo non cauet, vt potius actor, qui temere illam deſtruere conatur, cauere teneatur ſecundum *art.* 13. *cit.* Hic vero reus ſit *actor*, fatetur enim delictum v. c. homicidium, adeoque accuſator haud probat; opponit exceptionem *moderaminis inculpatae tutelae*, nulla probabilitate ſubnixam, quin potius, vt credere par eſt, in hunc vnice finem excogitatam, vt accuſator diuturnis fatigetur moleſtiis, quo caſu nihil aequius eſt, quam vt accuſatori cautio praeſtetur.

ſtetur. Hanc in *art. cit.* 153. CAROLVS V. imperat, & imponit rei cognatis his verbis: *ſo ſollen des Beklagten Freund dem Kläger zuförderſt vor den Richter und vier Schöffen nach Ermäſſigung derſelben nothdürfftige* Caution, *Sicherung und Beſtand thun, ob ſich ſolche fürgegebene Entſchuldigung des Beklagten in der Ausführung mit Recht nicht erfinden, daß denn des Beklagten Freunde die Atzung des Beklagten, auch dem Kläger Koſt und Schaden, nach Ermäſſigung deſſelben Gerichts ausrichten wollen, darinn derſelbe Kläger durch die unterſtandene unerfindliche Ausführung der berühmten Entſchuldigung bracht würde.* Sed quid eſt, quod rei cognati, & non potius ipſe reus cauere iubeantur? Recurrendum hic eſt ad *art.* 47. C. C. C. vnde liquet, defenſionem ſuſcipi vel ab ipſo *reo*, vel ab eius *conſanguineis*. Hunc caſum, qui forſan aeuo Carolino frequentior erat, ſupponit *art.* 153. cum vt plurimum parentes, liberi, fratres aliique id agere ſoleant, vt reum poenae publicae ſubtrahant. Vel etiam Imperator innuere videtur, reum cognatos potiſſimum fideiuſſores dare debere, non vt cognati aliis fideiuſſoribus caueant, ſed potius vt hi eius ſint fideiuſſores. Hunc ſenſum ſuadere videntur verba *articuli* 154. *Wäre aber der Beklagte ſo gantz arm, auch nicht Freunde hätte, die ietztgemeldte* Caution, *Sicherung und Beſtand zu thun vermöchten &c.* h. e. Si quis cognatos haud habeat, quibus idonee cauere poſſit &c. Quidquid ſit, primario meo iudicio reo in caſu adducto incumbit cautio, cum hic exceptione vtatur, & ſic procraſtinatione doloſa vti poſſit. Imo ad hunc etiam quadrat ratio *art.* 153. *Damit gedencken wir fürzukommen, daß der Kläger durch berührte unwahrhaffte und betrügliche Auszüge nicht zu Schaden bracht werde.*

vel eius conſanguinei.

An ergo reus accusatori victori in expensas condemnari debeat.

§. VII. Quae cum ita sint, facile liquet, iure Carolino etiam regulam, *victum victori in expensas condemnandum esse*, a parte *rei* obtinere. Id ipsum vero est, quod Dd. & inprimis interpretes antiqui in discrimen ambiguum vocarunt. Accusatorem quidem *victum* in expensas reo condemnandum esse aiunt, non vero reum, in casu poenae capitalis vel corporis afflictiuae. Vid. IVLIVS CLARVS *l.* 5. *sent.* §. *fin. qu.* 62. *n.* 4 CARPZOV. *in pr. crim. qu.* 138. *n.* 6. *sqq.* Rationes horum sunt: 1) quod reus nunquam temere litiget, cum vitam & sanguinem suum quocunque modo redimere & tueri liceat, *l.* 1. *D. de bon eor. qui ant. sentent.* 2) quod iniquissimum sit, reum praeter poenam *capitalem* vel *corporis afflictiuam* (nam de his duobus casibus tantum loquuntur) in expensas condemnare, & sic duplici poena punire. 3) quod mors omnia luat & soluat; 4) quod, reo capitali supplicio subiecto, heredes has expensas exsoluere obstricti sint, id quod tamen aequitati repugnare videatur. 5) quod iure Saxonico *p.* 4. *c.* 12. haec sententia sit confirmata. Addi posset 6) etiam auctoritas iuris Canonici, cum Pontifex in *c.* 4. *X. de poen.* tantum *in caussis pecuniariis* regulam adductam admittendam esse censeat, interpretum antiquorum sententia sine dubio ductus vel deceptus. Hanc etiam sententiam esse censent *l.* 4. *C. de fructibus & litium expens.* in qua itidem Imperatores discrimen videntur fecisse inter caussas *ciuiles & criminales*.

decisio affirmatiua.

§. VIII. Mirum vero est, Dd. hac in quaestione adhuc cespitare, postquam *iure Carolino* res decisa est, vti ostendi. Quod iure Saxonico in casu poenae capitalis & corporis afflictiuae contrarium statutum fuerit, alios in eandem sententiam vocare, eosque adducere non debuit, vt de *iure communi* idem statuerent. Vnde etiam alii conformem cum *iure Carolino* fouent sententiam, quos allegat BERLICH.

LICH. *p.* 4. *concl.* 19. *n.* 11. cum quibus etiam faciunt ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. ad lib.* 48. *tit.* 17. *c.* 4. *n.* 2. HARTMANN. PISTOR. *obs.* 92. *n.* 1. *seq.* LVDOVICI *in proc. crim. c.* 12. §. 8. *seqq.* HARPRECHT. *resp.* 78. *n.* 520. *seqq.* Rationes in contrarium a CARPZOVIO adductae non adeo stringunt. Ad primam CAROLVS V. respondet, *daß der Kläger durch unwahrhaffte und betrügliche Auszüge nicht zu Schaden gebracht werde.* Nemini quidem defensio est auferenda, sed etiam nec per *inanem & friuolam defensionem* ius protrahendum, nec accusator eo adigendus, vt ingentes sumtus ratione huius protractionis facere cogatur. Iura fauent defensionibus, sed non friuolis exceptionibus. Denique quod beneficium leges *transactioni* inter accusatorem & reum indulsere, ab hoc casu prorsus alienum est. Altera ratio dubitandi aequitatem cerebrinam continet, illis etiam propria, qui putant, furem laqueo punitum condemnari non posse in aestimationem rerum furtiuarum. Tertia inanis est, & quarta nihil iniquitatis continet, cum heredes omnino teneantur soluere aes alienum, in cuius censum etiam hae expensae referri debent. Denique Pontificii iuris auctoritate haud deterremur, quae *in criminalibus* tanti ponderis non est, vt a decisionibus *iuris Carolini* recedendum sit. Iuris civilis decisio in contrarium nulla adest, nec, quod ex *l.* 4. *cit.* colligitur, consequentia concludente nititur.

resolutio rationum dubitandi.

§. IX. Quae cum ita sint, relicta praxi Saxonica, quae multos incaute in deuia duxit, facile liquet, quando accusator in expensas condemnari debeat. Hoc certum est, accusatorem, *friuole & temere* accusantem, in expensas condemnandum esse, id quod etiam reus, qui suae caussae confidit, petere solet, iuxta *art.* 90. *C. C. C.* Neque hoc tantum asserendum est, si per *calumniam & dolum* accusationem mouit, qui praeterea etiam *extra ordinem* coerceri

Accusator temerarius in expensas merito condemnandus.

 potest,

potest, sed etiam si *temere* accusationem mouit. *Temeritas potest* carere *dolo*, non tamen *culpa*, *imprudentia & inconsulta facilitate*, vt dicitur in *l.* 41. *de recept.* Vnde etiam qui temere procedunt ad accusationem, non excusantur. *l.* 1. §. 10. *ad SC. Turpill.* Reo ergo *pure absoluto*, accusator in expensas reo refundendas condemnatur iuxta *art.* 99. *C. C. C.* Et quidem satisfactionem hanc priuatam statim petere coram eodem iudicio, vel eo nomine agere potest *ciuiliter* coram iudice competente accusatoris. Ait CAROLVS V. in *art.* 12. *const. crim. es soll zu seinen (des Beklagten) Gefallen und Willen stehen, den peinlichen Ankläger vor desselben Anklägers ordentlichen Richter, oder den peinlichen Gerichten, dafür sich die gerichtliche Ubung und Rechtfertigung erhalten hat, um solche Kosten, Schmähe und Schaden rechtlich fürzunehmen. Wie auch* summarie *und ohne Zierlichkeit des rechtlichen* Procefs, **procediret**, *gehandelt, und die Urthel ohne weitere* appellation *und Suchung vollenzogen werden soll.* Id iubet constituitque *reconuentionis* natura & ratio, intuitu cuius etiam cautionem praestare cogitur. Idem quoque inculcatur *in art.* 201. C. C. C. adeoque non dubium est, quin etiam accusator clericus, absoluto reo, expensarum nomine, coram iudicio criminali conueniri, & ad eas refundendas compelli possit, cum reconuentio etiam clericos subiiciat foro seculari. CHRISTINAEVS *vol.* 2. *decis.* 23. PRAES. *in iur. eccles. protest. lib. II. tit.* 2. §. 57. Quid vero est, quod CAROLVS V. propter expensas & iniuriam separato iudicio agendum esse, decernere videatur? Respexit sine dubio ad antiquorum litem, disceptantium, vtrum expensae cum satisfactione priuata *officio iudicis* adiudicari queant, an vero reus *actione in factum*, & sic *separato processu*, illas repetere debeat? Plures posterius asseruerunt relati a BERLICHIO *p. IV. conclus.* 19. *n.* 2. quod caussa ciuilis & criminalis

quasi petit vel in iudicio criminali vel in foro accusatoris competente.

nalis ſimul intentari non poſſint, quodque in *l.* 4. *C. de fruct.* *& litis expenſ.* id ipſum cautum legatur. Verum hic non ſimul, ſed *ſucceſſiue* cauſſa *ciuilis* cum *criminali* intentatur, vt illa ſit huius acceſſorium, & ſic connexionem cum cauſſa principali habeat, quae omnino fori competentiam fundat. MEV. *p.* 5. *deciſ.* 354. Ad hanc litem veteranorum tollendam, cenſuit CAROLVS V. electionem dandam eſſe accuſatis, vtrum *ſeparato proceſſu* in foro accuſatoris competente, an vero ſtatim in *eodem criminali iudicio* de ſumtibus & iniuria agere malint, hac tamen cum praecautione, *daß doch dadurch demſelben peinlichen Gerichte außerhalb dieſer Fälle und weiter, dann es vor gehabt, kein bürgerlicher Gerichts-Zwang und Erkänntniß zuwachſen ſoll*, vt dicitur *in cit. art.* 12.

§. X. Hoc tamen merito *ex iure communi* limitandum erat, *niſi accuſator probabilem accuſandi habuerit cauſſam*, quo caſu etiam in cauſſa ciuili expenſae compenſantur. LAVTERBACH. *de expenſ. victor.* §. 41. Hanc limitationem etiam admiſit CAROLVS V. *in art.* 201. decernens: *es wäre denn Sache, daß der Ankläger rechtmäſſige Urſach gehabt, dadurch der Richter bewegt werden möchte, die Koſten und Schaden, aus redlichen gegründeten Urſachen zu* compenſiren *und zu vergleichen.* Exemplo rem declarat IDEM in *art.* 166. *C. crim.* quando victualia furto ablata ſunt *durch rechte Hungers-Noth, die er, ſein Weib oder Kinder leiden.* Quamuis enim hanc ob cauſſam reus quandoque abſolui queat a poena, addit tamen recte: *ſoll ihm doch der Kläger um die Klag deshalben gethan nichts ſchuldig ſeyn.* Habuit enim iuſtam accuſator accuſandi cauſſam, quod alter rem abſtulerit, licet hic *ex accidente* abſolui queat.

Compenſantur expenſae, ſi accuſator probabilem accuſandi cauſſam habuit.

§. XI. Praeterea ſi indicia legitima aduerſus reum fuerunt, eaque ab accuſatore probata, vt reus vel *torturae* vel

Veluti ſi accuſatus grauatus eſt ad tor-

turam vel territionem. vel *territioni* subiici, vel ad *iuramentum purgatorium* adstringi debuerit, expensae sunt compensandae. Quamuis enim reus hisce mediis sese purget, vt absolui debeat, accusator tamen temerarius dici nequit. Proinde in *art.* 61. C. C. C. hac de re ita cautum est: *Und soll in diesem Fall der Ankläger alleine seine Kosten, und der Beklagte seine Atzung, nachdem er seinen Verdacht Ursach gegeben, auch entrichten, und die Obrigkeit, die übrige Gerichts-Kosten, als für den Nachrichter und andere Diener des Gerichts oder Gefängniß halber selbst tragen.* Additur elegans ratio in *cit. art.* 61. *denn man soll sich, nach Sage der Rechten nicht allein vor Vollbringung der Ubelthat, sondern auch vor aller Gestaltniiß des Ubels, so bösen Leumuth oder Anzeigen der Missethat machen, hüten, und wer das nicht thät, der wird deshalb gemeldter seiner Beschwerd selbst Ursach seyn.* Haec ratio facit, vt idem etiam dicendum sit, si *territio* vel *iuramentum purgatorium* decretum est. Nam qui ita suspectus est, vt purgare se iureiurando teneatur, caussam accusationi dedisse intelligitur. Denique hoc quoque obseruandum, non adeo rigide procedi cum accusato, qui ob legitima indicia tortus est, nam iudex impensas pro custodia inquisiti, *Sitz- und Wächter-Geld*, item *Scharfrichter-Gebühren* ferre tenetur, quod meo iudicio ideo factum est, quia neuter ex litigantibus nocens dici potest, & sic cum singuli sumtus suos ferant, iudex quoque quosdam ferre tenetur.

vel ad iuramentum purgatorium.

quaenam impensae compensandae sint. §. XII. Ceterum sunt etiam adhuc aliae impensae, de quibus in *cit. art.* nihil decernitur, maxime quae *ex processus ratione* fieri debent, sed quia ex *cit. art.* 201. iam obseruaui, iudicem hoc casu compensare posse impensas, ideo consequens est, reum quoque praeter illas, quae in *alimenta* factae sunt, alias adhuc ferre debere. Paucis referam, quaenam praeterea expensae vtrique parti incumbant. Accusa-

cusator tenetur ad sumtus insinuationis, *es soll der Kläger demienigen, der ihm solche Verkündigung zubringt, vor eine iede Meile, so er vom Gericht aus zu ihm lauffen muß, einen ziemlichen Bothen-Lohn nach gemeiner ieder Landes-Art Gewohnheit zu geben schuldig und pflichtig seyn*, per *art.* 17. C.C.C. In *art.* 83. decernitur partibus dandum esse *eine Abschrifft derer* articul, *so sie aus der peinlichen Hals-Gerichts-Ordnung bedürfftig seyn, um leidliche Belohnung*, quod hodie quidem, cum in omnium manibus sit ordinatio criminalis, non est necesse, ad alia tamen extendi potest, quorum communicationem partes desiderant, idque expensis eius, qui illam desiderat, siue accusator sit, siue reus. Qui testes producit, illos indemnes praestare debet, iuxta *art.* 75. Similiter rotulus testium partibus communicandus, *es soll beyden Theilen Abschrifft auf leidliche Belohnung davon gegeben werden*, iuxta *art.* 73. Hac publicatione facta, disputationes vtrinque iudici exhibendae iuxta *cit. art.* quod sine expensis fieri nequit, adeoque si reus defensionem hoc casu suscipit, illam iudex omnino admittere tenetur, *auf seiner oder seiner Freundschafft Kosten*, iuxta *art.* 47. Si accusator vel reus transmissionem actorum desiderat, iudex illam decernit sumtibus petentis, *art.* 219. C.C.C. Ex his patet, plures omnino occurrere impensas praeter *alimenta*, quae, vbi illae compensantur, a reo ferendae sunt, quas pendente processu facere debuit. Et cum hodie sportulae in caussis ciuilibus creuerunt, vix dubitandum est, quin etiam in processu accusatorio vtrique & accusatori & reo plures sumtus, quam hic designati, ferendi sint.

§. XIII. Id eo magis constabit, si examinabimus, quosnam iudex sumtus *regulariter* ferre teneatur, secundum constitutionem criminalem. Ante omnia illos ferre tenetur, quos pro subleuanda sua *imperitia* facere debuit, quod aequum

Iudex sumtus 1) ferre debet, quos pro subleuanda sua imperitia debuit facere.

aequum eſt, ne quis aliena imprudentia oneretur. Si iudex criminalis non ſatis idoneus eſt ad teſtes legitime examinandos, per commiſſarios peritiores hoc examen faciendum, *doch ohne Nachtheil und Koſten der Partheyen.* In genere in *art.* 72. C. C.C. decernitur: *Und ſoll demnach gemeldte Obrigkeit, ſo viel an ihr iſt, allen Fleiß thun, und was ſie ſich ſelbſten nicht verſtünde, bey Rechts-Verſtändigen Raths pflegen, damit ſolche Kundſchafft dem Rechten gemäß verhöret werde, doch auch ohne der Partheyen Koſten und Nachtheil.* Multo minus ergo pro opera adhibita ſecundum *ius Carolinum* honorarium exigere poteſt, ſi examen ipſemet perfecit. Similiter ſi iudex anceps haereat, quid decernendum, quomodo vlterius procedendum ſit in *proceſſu accuſatorio*, ad conſilia peritiorum confugere iubetur, *auſſerhalb der Partheyen Koſten*, iuxta *art.* 219. quod rurſus intelligendum de *iudicibus imperitis* vel *non ſatis inſtructis*, quales plurimi eo aeuo erant. Ex quo liquet, quod, vbi transmiſſio actorum *ex alia cauſſa* fit a tali collegio, quod peritiſſimis inſtructum eſt ICtis, hanc vtriusque ſumtibus fieri debere, cum in eorum vtilitatem & gratiam fiat. Quid enim, ſi ex actis liqueat, iudicem alterutri ſuſpectum videri? ſi vterque vel alteruter conqueratur, iudicem praeconceptis quibusdam opinionibus eſſe imbutum? ſi iudex iam definitiuam tulit ſententiam, & vterque vel alteruter remediis quibusdam eam impugnet? quid ſi *ex lege publica* indiſtincte acta transmittere teneatur, vtut ſatis idoneus ſit ad ferendam ſententiam? & quae plures aliae occurrere poſſunt cauſſae.

II) quia pertinent ad executionem iudicii criminalis. §. XIV. Deinceps ſumtus, *quos in exercitium & executionem iudicii criminalis magiſtratus facere debuit, ipſe ferre tenetur.* Huc referuntur in *art.* 204. C. C. C. *die Koſten, ſo auf Beſetzung des Gerichts, der Schöffen und Urtheiler Koſtgeld und Gericht-Schreibern, Bütteln, Thür-*

Thürhüter, Nachrichter, und seinem Knecht aufflauffen würden. Proinde expensas in executionem *torturae & poenae infligendae* faciendas magistratus ferre tenetur. Equidem CARPZOV. *pr. crimin. qu.* 138. *n.* 39. *seqq.* etiam generalem regulam struit, *magistratum ordinarium sumtus criminalium iudiciorum sufferre debere*, eamque variis rationibus exornat, sed *n.* 54. *cit. l.* addit limitationem: nisi processus criminalis ordinarius seu accusatorius institutus fuerit, additque, eo casu accusatorem ad refundendos sumtus teneri, eamque limitationem ex iure Carolino probat. Verum non concipio, quomodo haec cohaereant, cum etiam CAROLVS V. in *art. cit.* 204. de *processu accusatorio* loquatur, & in eo accusatorem ab his expensis iudicialibus absoluat. Scilicet separandi sunt sumtus ex mente constitutionis Carolinae. Alii fiunt ad instantiam partium, de quibus §. XI. actum, quos partes, quarum desiderio actus peragitur, sufferre tenentur: alii *ad officium iudicis* simpliciter, & *executionem iudicii criminalis* spectant, veluti *die Hegung des Gerichts, die* execution *der Tortur und Straffe*, qui ad onera iurisdictionis spectant. Neque enim his *accusator* grauari potest, *welches gantz wieder das Amt und Würde eines Richters, auch das Recht und alle Billigkeit ist, wenn ein solcher Richter, wo er von ieden Stück seine Belohnung hätte, möchte dem Nachrichter wohl derhalben zu vergleichen seyn*, vt ait CAROLVS in *art.* 205. Nec *reus*, qui poenae subiectus est, vel eius heredes hos praestare debent, cum iudex fructus iurisdictionis & eius commoda percipiat, & ita quoque hoc onus executionis ferre debeat. Equidem dictum est, reum victum victori in expensas condemnandum esse; sed hoc eo pertinet, vt *accusator* sumtus, quos in accusationem fecit, a reo repetere possit, non item, vt *iudex* a reo; ne officium eius *reuera* videatur *mercenarium* exemplo lictoris, quod CAROLVS prohibuit.

III) in subsidiam, si reus sit inops. §. XV. Porro iudex etiam ad sumtus a partibus alias ferendos *extra ordinem & in subsidium* tenetur, quoties ob graue inopiae telum partes illos sufferre nequeunt. Alimenta reus incarceratus sibi praestat *art.* 61. & 153. *C. C. C.* inopem accusator sustentare tenetur, *und soll sonderlich ein Ankläger für eines Beklagten Atzung und Wartgeld, dem Büttel Tag und Nacht über 7. Kreutzer zu geben nicht schuldig seyn*, vt dicitur in *art.* 204. quod etiam confirmatur in *art.* 176. vbi tamen additur haec limitatio: *wo nun der Ankläger solche Kosten auch nicht vermöchte, soll die Obrigkeit denselben Kosten tragen*, & hoc iure Saxonico quoque comprobatum esse, testatur CARPZOV. *cit. l. n.* 58. Similiter sumtus in defensionem faciendi reo incumbunt; in casu vero inopiae magistratui, per *art.* 47. *C. C. C.* quod exemplo homicidii, contra quod reus exceptionem idoneam opponit, illustratur in *art.* 154. Actorum transmissio decernitur sumtibus petentis: verum si reus, eam desiderans, nec eius consanguinei illos praestare possint, iudex eos sufferre debet iuxta claram decisionem in *art.* 219. *C. C. C. Wo desselben Gefangenen Freundschafft ietztgemeldte Kosten, aus Armuth nicht vermöcht, so soll er auf der Obrigkeit Kosten solchen Rath zu erlernen schuldig seyn.*

IV) Si de facto & per iniuriam processit. §. XVI. Denique magistratus innocenti ad sumtus restituendos tenetur, si *de facto* processit, & *per iniuriam* quid contra reum decernit. Huc refero, si iudex sine legitimis indiciis reum torturae subiecit, si vel maxime id fecit, periculo petentis accusatoris. Neque enim accusatoris iniquissimo desiderio indulgere, sed secundum iura procedere debuit, quod plenius adstruit B. DN. STRYKIVS *diss. de periculo petent.* Hoc cautum est ab Imperatore *art.* 20. *C. C. C.* constitutumque, talem iudicem inique torto teneri *seiner Schmach, Schmertzen, Kosten und Schaden der Gebühr*

bühr Erſetzung zu thun, quod etiam repetitum eſt in *art.* 61. *in f.* Neque *praeſtatio vrphedae*, qua iurare coguntur, ſe nullo modo iniuriam perpeſſam vindicaturos eſſe, ab his expenſis damnisque iudicem liberabit, ſed, relaxatione vrphedae impetrata, permiſſum eſt, reo inique torto, *ſeiner Schmach, Schmertzen, Koſten und Schaden mit Recht, doch alle thätliche Handelung ausgeſchloſſen, zu ſuchen.*

§. XVII. Superſunt adhuc quidam caſus, qui etiam ad *proceſſum inquiſitorium* commode applicari poſſunt, veluti quando a *ſubditis* vel etiam *heredibus* accuſatoris aut rei, vel ob *contumaciam* expenſae repeti poſſunt &c. quos hic non tangam, ſed *cap. ſeq.* indicabo, & praeiudiciis illuſtrabo. *Caſus communes ad caput ſequens referuntur.*

CAPVT III.

DE EXPENSIS IN PROCESSV INQVISITORIO PRAESTANDIS.

ARGVMENTVM.

I. Cur in proceſſu inquiſitorio expenſarum non ſit eadem ratio. II. Inquiſitus victus ferre eas tenetur. III. Ratione officii, a iudice praeſtiti, remuneratio non debetur. IV. Heredes rei vel confeſſi vel iudicati ad eas tenentur. V. VI. An etiam reo ante condemnationem mortuo? VII. Tenentur hodie ex obligatione defuncti. VIII. Praeſtito iureiurando abſolutus ad illas refundendas obſtringitur. IX. Praeterquam ſi cauſſam haud dederit inquiſitioni; X. Vel iusiurandum nulliter exactum ſit. XI. Ad torturam vocatus illas refundere tenetur; XII. Nec non heres illius; XIII. Non vero pure abſolutus, niſi cauſſam inquiſitioni dederit. An denunciator ad illas teneatur? XIV. De reo ob inopiam eas non ſoluente. XV. An expenſae criminales priuilegio gaudeant?

§. I.

Cur in processu inquisitorio non obtineant regulae, quae adductae sunt.

Processus *inquisitorius* ab *accusatorio* in multis differt, proinde non adeo mirandum est, si etiam ratione praestandarum expensarum peculiares quasdam regulas habeat. Equidem in *ordin. Carol. crimin.* iura diuersa processui inquisitorio praescripta non sunt in hac materia; sed prout obseruaui, quando de *expensis criminalibus* loquitur, processum accusatorium tantum supponit: de *inquisitorio* nihil addit, vnde factum esse reor, vt interpretes crediderint, in hoc ad regulas ibi praescriptas non praecise respiciendum esse. Accessit noua ratio; quod iudex in *processu inquisitorio* accusatoris vices, imo plus laboris & studii suscipere debeat quam in *accusatorio*, & quod accusator quidem *sponte* accuset, iudex vero ex *necessitate officii publici*, quod gerit, trahatur ad inquisitionem, adeoque non leuis culpa penes eum resideat, qui inquisitioni caussam dedit, quam innocentia vitae euitare potuisset, prout infra plenius euincam.

Inquisitus victus etiam hic in expensas condemnatur.

§. II. Ante omnia vero ostendendum erit, in quonam expensarum in vtroque processu sit vna eademque ratio. Videlicet in eo conueniunt de *iure communi*, quod si vel maxime reus poena corporis afflictiua vel capitali afficiendus est, in expensas tam *processus* quam *alimentorum* condemnandus sit. Dubia, quae in processu *accusatorio* mouentur, etiam in *inquisitorio* moueri solent, quae hic non repetam, cum supra iam sint reiecta. Id etiam ex *art.* 204. C.C.C. retentum est, vt iudex carnifici mercedem debitam soluere teneatur, quamuis reliquas impensas condemnatus ferat. Ita pronunciatum est ab illustri facult. iurid. Hallensi *M. Mart.* 1716. *Wofern sichs nun befindet, daß er insgesamt* 5. *Ducaten werth des besten Goldes empfangen, so wird er als ein verläumbder Dieb, Inhalts Kaysers* Caroli V. *peinl. Hals-Gerichts-Ordnung mit dem Strange vom*

vom Leben zum Tode, woferne aber das empfangene nicht 5. Ducaten austräget, wird er mit dem Festungs-Bau auf Lebens-Zeit bestraffet, er ist auch auf beyden Fällen die aufgewandte Unkosten auf vorhergehende liquidation *und richterliche Mäßigung, ausser so viel davon auf die Peinigung gegangen, als welche die Gerichte tragen müssen, auf seinen Theil abzustatten schuldig.* Similiter vtrique processui hoc quoque commune est, quod reus, si per vires patrimonii hoc licet, sibi alimenta praestare debeat, & quod iudex etiam inquisitis *in subsidium* ad alimenta teneatur. Praeterea ob *contumaciam* quoque in expensas contumax condemnari potest, quod rursus in quouis processu etiam aequitas iubet & praxis firmat, teste CARPZOV. *in pr. crim. qu.* 138 *n.* 59. Seriem eorum, quae in compendio dixi, illustrabo notabili responso Facult. ill. iurid. huius loci *de M. Sept.* 1715. in quo omnes fere circumstantiae antea tactae occurrunt. Verba huc pertinentia haec sunt: *Ob wolsonsten der* punctus expensarum *nicht eher, als bis die gantze* inquisition *geendiget*, determiniret *und abgethan werden mag, zumahl bey der End-Urthel sich finden wird, ob, daß* inquisit *dieselben tragen solle, erkannt werden möchten, welches daher fast unwahrscheinlich seyn will, weil er bereits wenigstens so weit* graviret *ist, daß er* ad perpetuos carceres condemniret *werden kan*, quando autem poena corporis afflictiua vel capitalis dictari potest, expensas ipsemet magistratus subire debet, quia ob redemtionem sanguinis nemo praesumitur temere litigasse, & si bonis quoque eius imminutio immineret, duplici afficeretur poena.

iudex inquisitis ad alimenta in subsidium tenetur.

contumax hic quoque in expensas condemnatur.

LYNCKER *resp.* 79 *n.* 1. IVLIVS CLARVS *l.* 5. §. *f. qu.* 62. *n.* 4. CARPZOV. *in pr. crimin. qu.* 138. *n.* 7. *sqq.* MYNSINGER *resp.* 59. *n.* 56.

Weil aber dennoch anfänglich die gegentheilige Meinung, daß

daß der inquisit, *wenn er auch gleich mit einer Leibes- und Lebens-Straffe beleget wird, die auf die* inquisition *ergangene Kosten, da er das Vermögen hat, zu bezahlen schuldig sey, in den Rechten gegründet ist,* per ea, quae docent ANTONIUS MATTHAEI *de crimin. lib.* 48. *tit.* 17. *c.* 4 *n.* 2. BRUNNEM. *in proc. inquis. c.* 9. *n.* 3. D LUDOVICI *Einleit. zum peinlichen Proceß, c.* 12. *n.* 16. *Hernach auch nach der gegenseitigen Meinung zufoderst zwischen denen Gerichts- und Alimentations-Kosten ein Unterscheid zu machen, und so viel diese betrifft, ein ieder* Inquisit *seinen Unterhalt und Atzung sich selber schaffen muß.*

art. 206. *C. C. Carol.* LYNCKER. *cit. l. in f.*

also auch dieselbe von des D. H. *Gütern billich zu nehmen, und so viel die Inquisitions-Kosten betrifft, zwar bekannt ist, daß die meisten* Dd. *vor angeregte Meinung führen, und weil* poena carceris perpetui *der* capitali *gleich gehalten wird,* per *art.* 10. *C. C. C. billich auch hierinn also verfahren werden möchte, dennoch solches, wenn es gleich wahr seyn solte,* cum grano salis *verstanden werden muß, da einmahl* generaliter *ausgemachten Rechtens ist,* quod etiam victus in criminalibus in expensas possit condemnari.

LAUTERBACH. *de expens. vict.* §. 18. GAIL. *1. obs.* 152. *pr.*

absonderlich aber hierbey zu erwegen ist, daß D. H. *bey dieser* inquisition *sich sehr halsstarrig aufgeführet, und noch biß* dato *in der grössesten* contumacia *verharret, anbey auch die* commission *mit vielen umschweiffenden Worten und langen unnöthigen* dictiren fatigiret, *und vorsetzlicher Weise Weitläufftigkeit und grosse Unkosten gemachet, da doch, wenn er* cathegori*sch geantwortet, in kurtzen und ohne grosse Unkosten alles geendiget werden mögen, also bey solchen Umständen, da er durch seine beharrliche* contumaciam *die meisten Unkosten* caussiret, *die*

com-

communis Dd. sententia, *daß die Gerichten die Unkosten tragen müssen, allhier nicht statt finden mag, da auch so gar dergleichen harte* contumacia *selbsten mit* confiscation *der Güter bestraffet werden mag.*

HARPRECHT. *vol. nov. consf.* 83. *n.* 133. & 139.

Welches absonderlich alsdann, wenn immediate a summo principe, *wie allhier, die* Inquisition formir*et wird, statt findet, da die* contumacia *des* delinquentis *desto härter und straffbarer anzusehen.*

IDEM *cit. l. n.* 140.

auch sonsten die expensae contumaciae, *von denen, welche sonsten die* victi *bezahlen müssen, gantz zu unterscheiden sind, und wann diese gleich aus bewegenden Ursachen nicht statt finden solten, in iene doch der* contumax *zu* condemnir*en ist, absonderlich wenn eine solche* exorbitante contumacia, *wie allhier sich findet, den gantzen* Inquisitions-Procefs *begleitet,* quae rebellioni non absimilis & propterea criminaliter puniri potest.

CARPZ. *pr. crim. qu.* 140. *n.* 40.

So halten wir davor, daß S. Hochfürstl. Durchl. aus B. H. *Gütern dessen Verpflegung so wohl, als auch die auf die* commission *verwandte und zu dessen Bestraffung nöthige Kosten herzunehmen wohl befugt sind. V. R. W.*

§. III. Porro dictum est *cap. anteced.* iudicem expensas *wegen Besetzung des Gerichts* repetere non posse, si vel maxime reus *poena capitali* affectus est. Quodsi ergo inquisitus in expensas condemnatur; iudex, qui inquisitioni praefuit, *extra ordinem* pro *sua opera*, exceptis expensis, quae infra recensendae sunt, *remunerationem* vel *praemium* petere nequit, quod etiam in *processu accusatorio* prouisum per *art.* 205. *C. C. C.* Si multum curae, laboris & operae impendit, in eo satis fecit suo officio, quod merce- *Iudex ne quidem in hoc processu extra ordinem remunerationem petere potest.*

 nari-

daß der inquisit, *wenn er auch gleich mit einer Leibes- und Lebens-Straffe beleget wird, die auf die* inquisition *ergangene Kosten, da er das Vermögen hat, zu bezahlen schuldig sey, in den Rechten gegründet ist*, per ea, quae docent ANTONIVS MATTHAEI *de crimin. lib.* 48. *tit.* 17. *c.* 4 *n.* 2. BRVNNEM. *in proc. inquis. c.* 9. *n.* 3. D LVDOVICI *Einleit. zum peinlichen Proceß, c.* 12. *n.* 16. *Hernach auch nach der gegenseitigen Meinung zufoderst zwischen denen Gerichts- und Alimentations-Kosten ein Unterscheid zu machen, und so viel diese betrifft, ein ieder* Inquisit *seinen Unterhalt und Atzung sich selber schaffen muß.*

art. 206. *C.C. Carol.* LYNCKER. *cit. l. in f.*

also auch dieselbe von des D. H. *Gütern billich zu nehmen, und so viel die Inquisitions-Kosten betrifft, zwar bekannt ist, daß die meisten* Dd. *vor angeregte Meinung führen, und weil* poena carceris perpetui *der* capitali *gleich gehalten wird*, per *art.* 10. *C.C.C. billich auch hierinn also verfahren werden möchte, dennoch solches, wenn es gleich wahr seyn solte*, cum grano salis *verstanden werden muß; da einmahl* generaliter *ausgemachten Rechtens ist*, quod etiam victus in criminalibus in expensas possit condemnari.

LAUTERBACH. *de expens. vict.* §. 18. GAIL. *I. obs.* 152. *pr.*

absonderlich aber hierbey zu erwegen ist, daß D. H. *bey dieser* inquisition *sich sehr halsstarrig aufgeführet, und noch biß dato in der gröffesten* contumacia *verharret, anbey auch die* commission *mit vielen umschweiffenden Worten und langen unnöthigen* dictiren fatigiret, *und vorsetzlicher Weise Weitläufftigkeit und grosse Unkosten gemachet, da doch, wenn er* cathegori*sch geantwortet, in kurtzen und ohne grosse Unkosten alles geendiget werden mögen, also bey solchen Umständen, da er durch seine beharrliche* contumaciam *die meisten Unkosten* caussiret, *die*

com-

communis Dd. ſententia, *daß die Gerichten die Unkoſten tragen müſſen, allhier nicht ſtatt finden mag, da auch ſo gar dergleichen harte* contumacia *ſelbſten mit* confiſcation *der Güter beſtraffet werden mag.*

HARPRECHT. *vol. nov. conſ.* 83. *n.* 133. & 139.

Welches abſonderlich alsdann, wenn immediate a ſummo principe, *wie allhier, die* Inquiſition formir*et wird, ſtatt findet, da die* contumacia *des* delinquentis *deſto härter und ſtraffbarer anzuſehen.*

IDEM *cit. l. n.* 140.

auch ſonſten die expenſae contumaciae, *von denen, welche ſonſten die* victi *bezahlen müſſen, gantz zu unterſcheiden ſind, und wann dieſe gleich aus bewegenden Urſachen nicht ſtatt finden ſolten, in iene doch der* contumax *zu* condemnir*en iſt, abſonderlich wenn eine ſolche* exorbitant*e* contumacia, *wie allhier ſich findet, den gantzen* Inquiſitions-Proceſs *begleitet,* quae rebellioni non abſimilis & propterea criminaliter puniri poteſt.

CARPZ. *pr. crim. qu.* 140. *n.* 40.

So halten wir davor, daß S. Hochfürſtl. Durchl. aus B. H. *Gütern deſſen Verpflegung ſo wohl, als auch die auf die* commiſſion *verwandte und zu deſſen Beſtraffung nöthige Koſten herzunehmen wohl befugt ſind. V. R. W.*

§. III. Porro dictum eſt *cap. anteced.* iudicem expenſas *wegen Beſetzung des Gerichts* repetere non poſſe, ſi vel maxime reus *poena capitali* affectus eſt. Quodſi ergo inquiſitus in expenſas condemnatur; iudex, qui inquiſitioni praefuit, *extra ordinem* pro *ſua opera*, exceptis expenſis, quae infra recenſendae ſunt, *remunerationem* vel *praemium* petere nequit, quod etiam in *proceſſu accuſatorio* prouiſum per *art.* 205. C. C. C. Si multum curae, laboris & operae impendit, in eo ſatis fecit ſuo officio, quod *merce-*

Iudex ne quidem in hoc proceſſu extra ordinem remunerationem petere poteſt.

narium esse non debet. Sic cum ante aliquot annos in Academia quadam homicidium commissum esset, pro cuius inquisitione Senatus Academicus saepius extraordinarios conuentus instituerat, vrgebat quidem, vt pro hac extraordinaria opera, ipsi ad minimum 161. thaleri adiudicarentur, cui petito tamen non esse deferendum ill. Facult. iurid. huius loci censuit adiectis his Mens. Oct. 1713. rationibus: *Was endlich die* n. 14. specificirte *Unkosten betrifft, so ist zwar wegen der* extraordinairen *vielen Zusammenkünffte und Uberlauffung des* Magnifici 161. *Rthlr. angesetzet worden, weil aber dennoch solches in keinen Rechten gegründet, hergegen der* magistratus, *so die peinliche Gerichte hat,* ex officio *die Bemühung über sich nehmen muß, und* a part *vor seine Mühe dabey nichts fodern kan.* *art. 204. & 205. C. C. C.*

So haben solche billig aberkannt werden müssen.

An heredes soluere debeant impensas, quas defunctus debuit? §. IV. Denique ratione heredum nulla videtur esse differentia inter vtrumque processum. Sed de ipsa *heredum obligatione* non satis conueniunt. Status controuersiae huc redit, *vtrum iis in casibus, quibus accusatus vel inquisitus in expensas condemnandus fuisset, heredes, eo defuncto, ad expensas teneantur?* Varia, sed non adeo concordantia de hac quaestione adfert praeiudicia BEIERVS *de expens. exsec. criminal. c. 8. n. 255. seqq.* ex quibus liquet, collegia ICtorum in diuersas tracta fuisse sententias. Videlicet varii hic possunt accidere casus, quorum alii minus, alii vero plus dubii habent. *quod affirmatur, si reus iam in expensas condemnatus est.* Primus est si reus iam in poenam & *expensas* condemnatus est, per sententiam, & paulo post moriatur. Hoc casu heredes ad impensas praestandas obligari, eo minus dubii habet, cum etiam poenam pecuniariam aliamue, quae ex *bonis* soluenda est, heredes post *condemnationem* ex *iudicato* subire cogantur. *l. 20.*

de

de accuſ. l. pen. C. ſi reus vel accuſ. DN. COCCEI *de oblig. hered. ex delict. def. ſect. IV.* §. 30. CARPZOV. *pr. crim. qu.* 138. *n.* 34. multo magis ergo expenſae ſoluendae ſint, quae ne quidem proprie dictae poenae rationem habent. Idem dicendum eſſe arbitror, ſi metu poenae ſubeundae violentas manus ſibi intulerit, quamuis id CARPZOVIVS *cit. l. n.* 36. neget. Notum enim eſt ex iure, quod eiusmodi *αὐτόχειρ* ſibi ipſi ſententiam ferat, ſeque ipſum condemnet, adeo vt olim etiam bona eius aeque ac iam *condemnati* fiſco delata fuerint, per *tit. D. de bonis eorum, qui mort. ſibi conſciv.* Hoc etiam approbatum eſt in *art.* 135. *C. C. C.* ſub diſtinctione, vtrum eiusmodi delicti, *da er ſein Leib oder Gut verwürckt hat*, reus fuerit, an vero illius tantum, *da er ſeinen Leib allein verwürcket?* Haec tamen diſtinctio tantum pertinet ad bonorum confiſcationem, non ad *expenſarum refuſionem*, quam reus *indiſtincte*, tanquam *victus*, de iure communi ſubire tenetur, qualiscumque poena demum dictanda fuerit, & ſufficit, *daß er aus Furcht ſolcher verſchuldeten Straffe ſich ſelbſt ertödtet*, id quod loco *condemnationis & confeſſionis* eſt. Multo magis ergo idem dicendum erit, ſi ante ſententiam quidem, ſed poſt *confeſſionem*, ſiue *ſponte* factam, ſiue *mediante tortura* extortam, deceſſerit, cum etiam haec loco *ſententiae & condemnationis* ſit, imo adhuc fortior, quam ipſa autocheiria. Quid ſi lata ſententia condemnatoria appellauerit, vel nouam ſuſceperit defenſionem, & pendente appellatione deceſſerit reus? Criminis quidem perſecutio contra heredes non tranſit, *non eo minus tamen ſententiam ferre neceſſe eſt, vt accuſatori, ſi obtineat, ſarciantur omnia damna, quae reus ipſe, ſi viueret, ſarcire cogeretur, in quo numero etiam litis expenſae continebuntur*, ſunt verba FABRI *in C. lib. IV. tit.* 12. *def.* 1. quod etiam ad *proceſſum inquiſitorium* trahendum eſt, ſi in expenſas inquiſitus condemna-

vel mortem ſibi conſciuit.

vel iam confeſſus eſt.

vel appellatione interpoſita deceſſerit.

 demna-

demnatus est, & contra illam sententiam noua vsus est defensione.

Quid si ante omnem sententiam moriatur?

§. V. Alter casus est, si reus ante omnem *condemnationem* vel *veram* vel *fictam* moriatur, quo casu magis dubitatur, an & quatenus tunc expensae refundendae sint? CARPZOVIVS *cit. l. n.* 36. indistincte heredes a refusione expensarum absoluit, tum quod nec ipsemet reus ante condemnationem latamque sententiam ad refusionem expensarum fuerit obstrictus, quare nec eius heredes obligati esse deberent: tum quod conditio eius, qui ante condemnationem in reatu moritur, melior & tolerabilior sit, quam eius, qui ad mortem condemnatur. Alii distinguunt, vtrum reus ante an vero post litem contestatam seu *responsionem ad articulos* decesserit, ita vt non illo, bene tamen hoc casu ad refusionem teneatur, vt actio sit quasi ex contractu, qua distinctione vtitur BEIERVS *cit. l. n.* 261. *sqq.* eamque approbasse videtur inclyta Facultas Vitebergensis apud DN. HORNIVM *class. XV. resp.* 92. his verbis: *Ferner aus denen Rechten bekannt, daß ordentlicher Weise dasienige, was iemand wegen eines Verbrechens zu geben schuldig, von dessen Erben nicht gefodert werden könne, und dieienige* exception, *krafft welcher obgedachte Regul in dem Fall, wenn die* litis contestation *oder Antwort auf Articul von dem Verstorbenen geschehen, ihren Abfall leidet, auf gegenwärtigen Fall, da euer Vater sich wider die* responsion *auf Articul noch* defendiret *und vor selbiger verstorben, nicht zu* appliciren &c.

Dd. varians sententia.

Quidam refusionem expensarum ad poenam referunt.

§. VI. Antequam hanc litem componam, quaestio praeliminaris decidenda est, an *condemnatio in expensas* genus proprie dictae *poenae* sit, vt regulae, quae in *poenis* infligendis attenduntur, hic locum inueniant? Ad *poenas* refusionem expensarum referendam esse, multa euincunt. Ad temeritatem enim litis plectendam haec disertis verbis

intro-

introducta esse dicitur in *l. 79. pr. de iudic. §. 1. in f. d. de poen. temer. litig.* quos textus repetit Pontifex in *c. 4. X. de poenis.* aiens: *calumniam & audaciam temere litigantium condemnando in expensas & alia multiplici remedio sanctio imperialis* COMPESCIT. Hoc modo quoque coercetur contumacia & tergiuersatio, *l. 13. §. 2. l. 15. C. de iudic.* vel si retardatus variis modis fuit processus, *c. 2. & c. 5. X. de dolo & contumac. c. 3. & ult. X. de rescript.* adeo vt, si condemnatus in expensas soluendo non fuerit, *alias secundum arbitrium discreti iudicis puniri debeat*, vt addit pontifex in *cit. c. 5. vt hoc saltem timore perterritus non facile quis in grauamen alterius falsas exceptiones apponat.* Iam autem constat, regulam: *qui non habet in aere, luat in corpore*, tantum locum *in poenalibus* habere; ad alia debita autem extendi non posse, multo minus vero ad heredes transire. vid. MARCVS RHODEN *de tergo subsidiar.* §. 19. Ab hac sententia alienus esse videtur FABER *in C. cit. l.* vbi de refusione expensarum, qua heredes grauari possunt, agit, additque: *Nihil enim commune habet poena criminis cum rei persecutione*, quam in refusione expensarum latitare credit: meram *damni restitutionem* enim continere videtur, vti colligitur ex *l. 78. §. 2. de leg. 2. l. 6. & 23. C. de admin. tut.* quemadmodum etiam voce *damni dati* expensae non raro veniunt, vt in *c. f. X. de rescript.* & in *l. 15. C. de iudic.* quamuis latiori sensu etiam *poena* expresse vocetur in *l. 3. §. 2. C. eod.* Hac posita sententia refusio expensarum magis est *rei persecutio quam poena* stricte dicta, quod ex eo quoque colligitur, quod, vt postea euincam, etiam is, qui per iuramentum vel torturam se purgat, ad restitutionem expensarum teneatur, licet absoluatur ab omni poena criminis. Nec obstat, quod *poena* dicatur, & quod in ea *tergum subsidiarium* locum habeat. Nam etiam rei *persecutio & reparatio damni* dati, vnde

magis tamen est rei persecutio.

Remouentur dubia.

reus nihil lucratus est, *poena* dici potest respectu ipsius, vtut *a potiori* sit rei persecutio, & quicquid *extra eam* est, poena proprie appelletur. *l. 2. in f. de tut. & rat. distr. l. 12. §. 1. si quis omiss. caus. test.* Contra eum, per quem factum est, quo minus in iudicio quis sistatur, datur actio in factum, quanti actoris interfuit, eum sisti, *l. 3. pr. de eo per quem factum est*, & sic *non poena, sed rei persecutio* in eam deducitur. Et tamen ICtus in *l. 1. pr. eod.* ait: *aequissimum putauit praetor dolum eius coërcere, qui impedit aliquem iudicio sisti*, imo adhuc euidentius in *l. 1. §. 4. eod. poenam*, id quod interest, appellat, quod reuera rei persecutionem continet. Conf. *l. 2. §. 1. D. de in lit. iurand.* Ad alterum dubium, a *tergo subsidiario* desumtum, etiam facile responderi potest. Quamuis enim ANTONIVS TESSAVRVS *decis.* 182. *n.* 4. asserat, illud non obtinere in casu, quando pecunia applicatur actori, non tanquam *poena*, sed tanquam *interesse*, & inde inferat, Pontificem in *cit. l. 5.* in *refusione expensarum* proprie dictam poenam constituisse; recte tamen obseruant CARPZOV. in *pr. crim. qu.* 39. *n.* 48. *sqq.* MARCVS RHODEN *cit. l. §.* 39. aliique, etiam huic regulae vsum esse, quoties quis ex facto *illicito* ad refusionem damni conuertitur, quorsum etiam collineat *l. 49. D. de admin. & peric. tutor. l. 9. D. de incend. ruin.*

Inde infertur, hodie indistincte heredes teneri ad refusionem expensarum, quas defunctus sufferre debuisset.

§. VII. Sed ne sic quidem satis lis composita est. Si vel maxime enim admitti debeat, in *refusione expensarum* magis *rei persecutionem* quam *poenam* latitare, obligatio tamen ex *facto illicito* descendit, quae in heredes non transit, ne quidem quoad *rei persecutionem*, *l. 4. in f. de alien. mut. iudic. caus.* quamuis si heres locupletior factus sit, non ex *facto illicito* defuncti, sed aliunde, ex *aequitate naturali*, actione in factum, obligetur. *l. 1. in f. de eo per quem factum est. l. 28. de dol. mal. l. 1. §. 48. de vi & vi arm. l. 5. pr. D. de calumn.* Cum vero talis casus in expensis hisce con-

cipi

cipi non possit, nec appareat, quo modo reus iniquum lucrum inde perceperit, generatim dicendum videtur, heredes ad *has impensas* condemnari non posse, nisi forte *lite contestata*, quia hoc casu heredes ex quasi contractu obligari videntur. *l.* 26. *l.* 58. *D. de oblig. & act. l.* 87. *l.* 164. *de R. I.* Nec dubitandum est, quod si hic subsistendum esset, distinctio §. 4. adducta admitti deberet. Verum ius Canonicum hic non substitit, sed generatim heredes obligauit ad damna a defuncto illicite data resarcienda, pro viribus patrimonii. Vid. *c.* 10. *C.* 12. *q.* 2. *c.* 3. *c.* 16. *q.* 6. *c. f. X. de sepult. c.* 5. *X. de raptor.* THOMASIVS *de larua L. aquil. detract. a act. de damn. dat.* §. 131. *seqq.* non facta distinctione, vtrum lis cum defuncto fuerit contestata nec ne, quam doctrinam etiam recepit praxis Germaniae, testibus THOMASIO *cit. l.* §. 51. MEVIO *p.* 5. *decis.* 39. TITIO *in iure Rom. priu. lib. V. c.* 5. §. 10. *in f.* B. STRYKIO *in Vs. mod. tit. ad l. aquil.* §. 5. excepta Saxonia, si credendum BERGERO *in oeconom. iur. lib. III. tit.* 9. §. 12. *not.* 4. Quae cum ita sint, extra Saxoniam impensae indistincte ab heredibus defuncti refundi debent, si defunctus illos refundere debuisset, si vel maxime ante litem contestatam mortuus fuerit. Quid enim si admodum contumax fuerit, ad articulos respondere noluerit, si inani defensione pro auertenda inquisitione vsus, interim tamen ita iam grauatus fuerit, vt ad minimum iuramento se purgare debuerit, si vixisset & ad articulos respondisset? Tali casu etiam heredes expensas refundere debere censuit ill. Faculd. iurid. Viteberg. apud DN. BERGER. *resp.* 120. quod eo magis notabile est, quia circumstantiae illius responsi docent, inquisitum ante responsionem ad articulos decessisse.

Saltem ex iuris Canonici sententia.

§. VIII. Pedem promoueo ad differentias processus *inquisitorii & accusatorii.* Et quidem inquisitus vel *absoluitur* vel *condemnatur.* Priori casu vel ideo absoluitur, quod

Qui iuramento praestito absolutus est, expensas reponi

fundere debet. quod iuramento se purgauit, aut quod *territione* vel *tortura* indicia elisit, aut denique quod aliter indicia prorsus declinauit, & innocentiam suam ostendit. Si, *iuramento purgatorio praestito*, absolutus est, a refusione expensarum quoque eum absolui debere, putat CARPZOV. in *pr. crim. qu.* 116. *n.* 77. THOENNICKER in *aduoc. prud. in for. crim. c.* 16. *n.* 22. *seqq.* TABOR *racem. crim. IV. n.* 32. ideo, quod eadem ratio expensarum habenda sit in criminalibus, ac in ciuilibus, & dum in ciuilibus iurans ab expensis immunis est, in criminalibus quoque ab iis tutus erit, maxime cum etiam, qui torturam sustinuit, iure Carolino ne quidem in expensas condemnetur. Verum quemadmodum perpetuum argumentum a caussis ciuilibus ad inquisitionem & a processu accusatorio ad inquisitorium trahi nequit, vti infra demonstrabo, ita in praxi vt plurimum, qui, iuramento praestito, absolutus est, in expensas condemnatur, quod etiam rationem habet, quoniam vt *plurimum*, qui iuramento se purgare debet, suspectis actibus & vita sua caussam inquisitioni dedit, effecitque, vt iudex contra eum inquirere debuerit, adeoque aequum est, vt expensas, sua culpa caussatas, refundat, cum etiam in ciuilibus non semper expensae compensentur, vbi iuramentum praestitum est, HARPRECHT. *vol. nov. cons.* 61. *n.* 212. *seqq.* imo etiam is, qui *pure* absoluitur, non raro expensas ferre debeat. LAVTERBACH. *de expens. victor. th.* 19. HARPRECHT. *cit. l. n.* 57. conf. LVDOVICI *in der Einleit. zum peinlichen Procefs. c. XII. n.* 9. BRVNNEM. *in proc. inquis. c. IX. n.* 6. BERGER. *in oecon. iur. lib. IV. tit.* 25. §. 4. *not.* 16. Multo magis ergo in expensas condemnandus est, qui, iuramento licet praestito, propter *culpam* interuenientem extra ordinem punitur, prout respondit ill. Facult. iurid. M. Oct. 1713. *Daß numnebro nach abgestattetem Reinigungs-Eyd* F. A. D. *und* I. W. M. *von der wider sie angestellten* Inqui-

inquisition *zu entbinden, es sind aber dennoch dieselbe gestalten Sachen und Umständen nach eine Geld-Straffe, und zwar iener* 200. *dieser aber* 100. *Rthlr. zu erlegen, und die auf diese* inquisition *verwandte und* n. 14. specificirte *Unkosten, wovon die* n. 3. 4. *und* 9. *angesetzte* 161. *Thlr. billich abgehen, die* sub n. 2. *aber auf* 36. *Thlr.* 17. *gr.* sub n. 5. *auf* 24. sub n. 6. *und* 7. *auf* 7. *Thlr.* moderiret *werden, zu erstatten schuldig*, B. *von* P. *aber wird mit Erstattung der Unkosten, ausser so viel deren auf desselben* defension *und Verschickung der* acten *gegangen, billich verschonet. V. R. W.*

Rationes decidendi.

Nachdem in unserer Urthel denen beyden inquisiten D. *und* M. *das* iuramentum purgatorium deferiret, *und sie solches würcklich abgeschworen, und dadurch sich, daß sie ihre Degens gegen den Entleibten* F. *nicht gebrauchet, noch mit denenselben ihn verwundet, gereiniget, so ist nunmehro nichts mehr übrig, als daß die beyde gleichfalls* absoluiret *werden. Ob nun zwar dieselbe vermeinen wollen, daß sie dergestalt* absoluiret *werden müsten, daß ihnen keine* poena pecuniaria *mehr zuerkannt, noch sie in die Unkosten* condemniret *werden könten*, cum, qui iuramentum purgatorium praestitit, definitiue absoluendus sit, non tantum quoad ipsam caussam, sed etiam quoad expensas.

CARPZ. *pr. crimin. qu.* 116. *n.* 77.

Zumahl da D. *über dem vorgeschützet, daß er* vltra debitum in custodia *gehalten worden*, M. *auch vermeinet, daß nunmehro durch den Eyd seine Unschuld völlig an den Tag gekommen sey. Weil aber dennoch, was die* absolutionem ab expensis *betrifft, solche alsdenn statt finden kan, wenn der* inquisit *keine Gelegenheit zur* inquisition *gegeben, hergegen wer dergestalt* grauiret *ist, daß er sich vermittels*

Eydes reinigen müssen, nothwendig dazu Gelegenheit geben müssen, dannenhero auch des CARPZOVII *Meinung* in foro *nicht angenommen ist.*

BRUNNEM. *proc. inquis. c.* 9. *n.* 6.
B. STRYK. *introd. ad prax. c.* 20. §. 12.

Diesen zu folge denn auch D. *und* M. *welche nicht wenig* grauiret *gewesen, sich der Unkosten nicht entbrechen mögen, hergegen es eine gantz andere Beschaffenheit mit dem von* P. *hat, als welcher seine Unschuld völlig erwiesen, und dahero mit Erstattung der Unkosten billich zu verschonen gewesen, ausgenommen, was seiner* defension *wegen hat aufgewendet werden müssen, welche er billich tragen muß, nechst dem die beyden* inquisiti D. *und* M. *sich nicht weiter* purgiret, *als daß sie ihre Degens nicht gegen den Entleibten gebrauchet, und ihn damit verwundet, dadurch aber von aller* culpa *nicht loßgezehlet werden mögen, anerwogen die gantze Sache doch anfänglich wegen* D. *entstanden, derselbe auch überführet worden, daß er bey dem Anfall seinen Degen mit entblösset, auch nicht wohl glaublich, daß er solchen zu seiner* defension *gebrauchen wollen, da* F. *keinen blossen Degen gehabt, sondern von dem entwichenen* B. *gleich Anfangs* disarmiret *worden, also er wenigstens die* intention *gehabt, ihn feindlich zu* tractiren, *er auch durch sein gütlich Zureden diesen Todtschlag hätte verhindern können, so er doch nicht gethan, vielmehr sich zu solcher* attaque praepariret, *indem, daß vor dem alle Degens in den Winckeln gestanden, nachgehends die* Studiosi *solche weggenommen, und wie* F. *wieder kommen, sich zu dem Uberfall bereit gemacht, und die anderen also des* D. *wegen sich zu solcher Rache-*praepariret, *so er doch billich verhindern müssen und sollen, welches auch guten theils dem* M. *beyzumessen, absonderlich da er sich dem* L. H. *der den Entleibten retten wollen,*

wie-

wiederſetzet, und mit dem bloſſen Degen auf ihn auanciret, *alſo gleichfalls* in aliqua culpa *anzutreffen, auch die Vergieſſung Menſchen-Blutes nicht ſo geringe zu achten, ſondern auch* quaeuis culpa *dabey geahndet werden muß, ſo hat billich geſchehener maſſen ihnen noch eine Geld-Buſſe* dictiret *werden müſſen.*

§. IX. Dixi, *vt plurimum* inquiſitum in expenſas condemnari, ſi cauſſam inquiſitioni dedit, id quod etiam *vt plurimum* dicendum eſt, quia, qui grauatus eſt ad *purgatorium, a culpa* vix immunis eſt. Interim poteſt etiam contingere, vt, qui grauatus ſit ad purgatorium, non tamen culpa ſua, ſed mero infortunio, adeo vt mox praeſtito iuramento purgatorio, innocentia eius manifeſtiſſime aliunde appareat, ſimulque liqueat, eum *culpa ſua* inquiſitioni cauſſam non dediſſe. Hoc caſu ceſſat omne fundamentum refundendarum expenſarum, & ſic reus pure abſoluendus eſt, de quo iudex ex circumſtantiis arbitrabitur. Exemplo rem declarabo. Occiſus erat auriga in via publica prope Titii agrum, curru adhuc in loco praedicto reperto, equisque paulisper a via deflectentibus, vt crederetur, voluiſſe occiſum per agrum Titii currum ducere. Occiſor prorſus ignorabatur, interim fama publica, cuius occiſor auctor erat, ſpargebatur, forte aurigam a Titio fuiſſe occiſum, ideo quod per ipſius agrum currum agere voluerit. Quia vero haec fama admodum lubricum indicium erat, iudex caute agebat, & in inquiſitione generali plures ſummarie, & inter hos quoque Titium, examinabat. Forte fortuna in veſte Titii iudex deprehendit veſtigia ſanguinis recentis, adeoque eum interrogabat, vnde haec veſtigia ſanguinis? Titius magno ad hanc quaeſtionem terrore perculſus, toto corpore trepidabat, timens forſan, ne inde indicium contra ſe homicidii commiſſi duceretur; adeoque tremula voce reſpondebat: *Weiß GOtt, ich habe es nicht gethan.* Quis

Niſi culpa ſua inquiſitioni cauſſam haud dedit.

non iusta ratione credidisset, occisorem fuisse repertum? Equidem indicia hactenus adducta, quoad maximam partem, elidebat, sed quia adhuc aliquod dubium supererat, iuramentum purgatorium solenne ei dictabatur. Praestito iuramento purgatorio, singulari Dei prouidentia verus homicidii auctor apparebat, fatebaturque, se rumorem in vulgus sparsisse, imo currum ad agrum Titii deflexisse, vt fama publica eo magis robur & maiorem haberet probabilitatem. Hoc casu Titium ab expensis liberandum esse, nemo negabit, qui inquisitioni subiectus fuit, non sua culpa, sed singulari infortunio & malitia pessima occisoris.

Vel si iuramentum nulliter exactum est.

§. X. Multo magis ergo ab expensis liberandus erit, a quo iuramentum nulliter exactum est, quod declarabo praeiudicio facult. iurid. huius loci *de M. Ian.* 1709.

Ist C. G. wegen vieler imputirter criminum *in vielen* inquisitionen *gestanden, doch dabey iederzeit* mediante tortura *oder sonsten* echappiret, *gleichwohl derselbe noch iederzeit durch viele neue* indicia *verdächtig geblieben, daß er aufs neue zur gefänglichen Hafft gezogen. Hat man hierauf zugleich auf* inquisitens *Vetter H. G. Verdacht geworffen, darauf denselben bey den Kopff nehmen und in schweres Gefängniß setzen lassen, endlich nach* 14. *Wochen* sub cautione dimittiret, *da ihm denn* per sententiam *auf gewisse Bedingung das* iuramentum purgatorium deferiret *worden, er auch solches abgeschworen, und dieserwegen die Unkosten* a 60. *fl. zu erstatten* condemniret *ist, hiebey gleichwohl dieser Zweiffel vorgefallen,*

Ob H. G. diese 60. fl. Unkosten zu bezahlen schuldig sey?

Wenn nun gleich eingewendet werden möchte, daß H. G. sich verdächtig gemacht, da er nicht ableugnen können, daß er einsmahls eine Parthie ausgeschmiedetes Kupfer, so der Inquisit *C. G. aus einem Bache gezogen, und ihm aufgeladen, nach dessen Garten geführet, ferner ein Jäger ihm*

ihn an einem sicheren Orte im Walde mit der Büchse angetroffen haben will, dadurch er des Wildschiessens verdächtig worden, nechst dem ein ander ausgesaget, daß ein solcher Balsam-Krämer, wie H. G. ist, einen Bürger zu Rothenburg an der Tauber mit 30. fl. falschen Batzen betrogen. Wie nicht weniger C. G. Ehe-Weib, welche ebenfalls zur Hafft gebracht ist, wieder H. G. ausgesagt, daß dieser ihren Mann in Francken geführet hätte, und zwar auf Warnung eines von Adels, bey welchen Umständen H. G. das iuramentum purgatorium *wohl mögen zuerkannt werden, und da er solches würcklich abgeschworen, denen Rechten allerdings gemäß zu seyn scheinet, daß er auch die* Inquisitions-*Unkosten erlegen müsse.*

Weil aber dennoch aus allen diesen Umständen und indiciis *sich kein* corpus delicti *hervor thut, viel weniger ein* factum prohibitum *zu befinden, indem, als H. G. wegen des Kupfer-Fahrens befraget, er solches sofort gestanden, sich gleichwohl dabey entschuldiget, daß er* ex contractu, *so der* inquisit *zuvor schon mit seinem Vater geschlossen, dazu verbunden gewesen, auch vorhero nicht gewust, was er hätte fahren sollen, deswegen er auch* in pace *wieder* dimittiret *worden, der Jäger auch nicht sagen können, daß H. G. derselbe gewesen, den er im Walde mit der Büchse angetroffen, derselbe er auch nicht seyn können, da iener mit der Büchse nach ihm geschossen, und ihn ins dicke Bein getroffen, gleichwohl keine Wunde oder Narbe sich bey ihm gefunden, auch zu Rothenburg kein Bürger ausgemacht werden können, der von einem Balsam-Krämer mit falschem Gelde betrogen worden sey: Dahero denn billich H. G.* absoluiret *worden, und ob ihm gleich wegen der Aussage C. G. Ehe-Weibs das* iuramentum purgatorium *zuerkannt worden, er auch solches würcklich abgeschworen, so ist doch solche* iuramenti delatio *mit gewissen Bedingun-*

gen geschehen, wenn er zuförderst nochmahls mit C. G. Ehe-Weib würde confrontiret *seyn, sie bey ihrer Aussage, er hergegen bey seinem Verneinen verharren würde, welche* condition *zuförderst allerdings* adimpliret *werden müssen, da er ohne deren Erfüllung zum* iuramento purgatorio *nicht* grauiret *gewesen, zumahl G. Ehe-Weib bey ihrer ersten Aussage* haesitiret, *und die blosse Aussage einer gleichfalls* in inquisition *stehenden Person keinen mit Bestande* gravir*en mag*, & praeterea iuramentum purgatorium nisi ex suspicionibus magnis deferri possit.

BRVNNEM. *in proc. inquis. c. 9. n. 16.*

hisce autem deficientibus reus potius absoluendus est, quam iuramento grauandus.

CARPZ. *pr. crim. qu. 116. n. 62.*

Und da nun des G. Ehe-Weib echappiret, *und die* confrontation *nicht geschehen können, so ist wiederrechtlich gehandelt, daß H. G. das* iuramentum purgatorium *dennoch* praestir*en müssen*, cum tamen sententia sit strictae interpretationis, *mithin der* effectus praestiti iuramenti purgatorii *nicht statt finden mag*, quando enim iuramentum purgatorium nulliter praestitum est, in expensas reus condemnari nequit, *zu geschweigen, daß dieser H. G. ohndem gantzer* 14 *Wochen in schwerer Gefängniß gehalten worden, auch sonsten kein* inquisit in expensas condemnir*et werden mag, als welcher sehr* grauiret *ist, so doch hier nicht zu befinden.*

Als halten wir davor, daß H. G. mit Erlegung der Unkosten billich zu verschonen. V. R. W.

Qui torturam sustinuit, in expensas condemnatur. §. XI. Quod si ergo, qui *iuramentum purgatorium* praestitit, in expensas condemnari potest, multo magis illas sufferre debet, cui *territio vel tortura* dictata est, licet per illam indicia eliserit. In processu accusatorio aliud obtinere

nere ſupra dixi, ſed iam etiam obſeruaui diuerſam eſſe proceſſus *inquiſitorii* rationem, quam B. STRYKIVS *in vſ. mod. ad tit. de quaeſtion.* §. 15. variis praeiudiciis illuſtrauit, adeoque merito reus in expenſas, exceptis iis, quas iudex carnifici dare debuit, quasque ipſe CAROLVS V. *in art.* 61. C. C. C. excepit, condemnandus. Rationem diuerſitatis plenius explicauit ill. Facult. iurid. hui. loci in ſententia *Menſ. Mart.* 1714. concepta huius tenoris:

Daß, weil inquiſit *durch die zuerkannte Peinigung ſich* purgiret, *er zwar nunmehro von dieſer* inquiſition *nach geſchehener Urphede zu* abſoluiren *und der Hafft zu erlaſſen, es iſt aber doch derſelbe die auf dieſe* inquiſition *verwandte Unkoſten, auf vorhergehende* liquidation *und erfolgte richterliche Mäßigung zu erſtatten ſchuldig. V.R.W.*

Rationes decidendi.

Ob wohl des inquiſiti defenſor *vermeinen wollen, daß I. L. keine Urſach zur* inquiſition *gegeben, auch keine ſonderliche* indicia *gegen ihn vorhanden geweſen, vielmehr allerhand* defecte *ſo wohl in des zu Fritzlar* torquirt*en Iudens P. gethaner Ubrgicht, als auch Abhörung der in dieſer peinlichen Sache angegebenen Zeugen ſich befinden, welche dergeſtalt beſchaffen, daß peinlich Angeklagter mit der* tortur *billich nicht beleget werden ſollen, allenfalls da nun ſolches geſchehen, und derſelbe die Marter völlig ausgehalten, nichts geſtanden, und dadurch die gegen ihm ſtreitende* indicia elidiret, *es das Anſehen gewinnet, als wenn derſelbe* pure abſoluiret *werden müſſe.*

l. f. ff. de calumniat.

Vt non tantum ab inſtantia, ſed etiam definitiue abſoluendus ſit.

CARPZOV. *pr. crim. p.* 3. *qu.* 125. *n.* 6. *ſqq.*

Derge-

Dergestalt, daß er nicht einsten die Unkosten, ausser welche auf seine defension *gegangen, abzutragen schuldig sey, sondern der Richter selbst die Gerichts-Kosten tragen müsse.*
art. 61. Const. crim. Carol.

Welche dispositio iuris *um desto eher allhier zu* appliciren, *da* per modum accusationis, *wie der gedachte art.* 61. supponiret, *allhier* procediret *worden ist.*

Weil aber dennoch, was in art. 61. *Constit. crimin. Carol. von Tragung der Unkosten* disponiret *worden, nur eigentlich von dem* processu accusatorio proprie dicto, *da ein* priuatus *freywillig und ohngezwungen peinlich anklaget, zu verstehen, hergegen auf den* processum inquisitorium *nicht füglich gezogen werden mag, als in welchem die Obrigkeit,* vi officii *gezwungen wird, gegen verdächtige Leute zu* inquiriren, *dergestalt, daß, wenn sie solches unterlassen solte, der Verlust der Gerichte darauf stehen würde, also derienige, der die Aufwendung solcher nöthigen Unkosten verursachet, und zur* inquisition *Anlaß giebet, auch sich so verdächtig machet, daß gegen ihm die Tortur erkannt werden kan, dieselbe billich tragen muß, welches auch die* quotidiana praxis iudiciorum *bestärcket, wie solches aus denen* praeiudiciis *abzunehmen, so anführet*
B. STRYKIUS in vs. modern. ad tit. de quaestion. §. 15.
und ob wohl allhier durch den procuratorem fisci *die peinliche Anklage übergeben, und die Sache also abgehandelt zu seyn scheinet, daß hier nicht so wohl* per viam inquisitionis *als vielmehr* accusationis *verfahren, dennoch der Anfang dieser peinlichen Sache, und die* Inquisitions-Protocollen *ausweisen, daß allhier mehr* inquisitorie *verfahren und,* caussa iam instructa, *dem* procuratori fisci *erst die Anklage zu thun anbefohlen worden, anerwogen allhier der* magistratus ex officio inquiriret, *und* sine vllo accusatore *die* inquisition *angefangen, worinn der* processus inquisitorius

torius *von dem* accusatorio *vornehmlich unterschieden wird, und also daß nachgehends mit dem* procuratore fisci *über diese peinliche Sache verfahren worden, den* Inquisitions-Procefs *nicht verändern mögen, im übrigen des* Inquisiten *Vorwenden, als wenn* ad torturam sufficientia indicia *nicht verhanden gewesen, nicht gegründet ist, vielmehr aus den* acten *erhellet, daß er sich dergestalt verdächtig gemachet, daß nothwendig gegen ihn* inquiriret, *und die Tortur erkannt werden müssen, da nicht allein der Iude P. auf ihn bekannt, sondern auch die Umstände seiner Bekänntniß auf* inquisiten *klährlich eingetroffen, die beydenen beyden Haußsuchungen vorgefallene Umstände hiezu auch viel beygetragen, und* inquisit *sonsten ein sehr berüchteter Mann ist, zu dem man sich dergleichen Missethat wohl versehen mag, wie solches in* actis *zur Genüge ausgeführet, so hat, wie geschehen, erkannt werden müssen.*

§. XII. Quae cum ita sint, facile liquet, quid dicendum sit, si reus, qui vel ante torturam *iam dictatam* mortuus est, vel etiam torturam sustinuit, nihilque confessus est, mox decesserit, vtrum heredes ad expensas refundendas teneantur? Ex iis, quae antea fusius de obligatione heredum dixi, facile decisio trahi potest; cum enim hoc casu ipse defunctus in expensas condemnari debuisset, si vixisset, heredes quoque ad earum refusionem tenentur, vt respondit ill. Facultas. iurid. huius loci *Mens. Novembr.* 1714. hunc in modum: *Als derselbe &c. daß des nach der in unserm vorigen Urthel erkannten scharffen Frage, vor der* execution *derselben verstorbenen Hanß Wilters Erben gestalten Sachen nach die auf diese* inquisition *ergangene Unkosten, so viel dessen Person betrifft, nach vorgegangener* liquidation *und erfolgter Mäßigung zu bezahlen schuldig. V. R. W.* *Cui tortura dictata, eius heredes tenentur ad expensas.*

§. XIII. Superest vltimus casus, si inquisitus pure absoluitur, ideo quod innocentiam suam demonstrauerit, quo casu *Quid si inquisitus absolutus sit.*

casu regulariter ab expensis quoque absoluitur, nisi *culpa* sua rursus inquisitioni caussam praebuerit, & sit, quod ei imputari possit, prout frequens praxis docet. BRVNNEMANN. *decis.* 38. *cent.* 2. Rursus hic dissentit THOENNIKER *cit. l. n.* 20. quod non adeo mirandum est, quia aduocatum prudentem in foro criminali instruere, adeoque ei media defendendi reum suggerere voluit, aduocati autem id potissimum agere solent, vt reum etiam ab expensis liberent; sed aliter *aduocati*, aliter *iudices* iudicant. Quod si itaque reus absoluitur, etiam ab expensis, siquidem inquisitio ex praecedente *fama publica* suscepta est, iudex expensas sufferre debet; si vero ad praecedentem *denunciationem*, facile contingere potest, vt temerarius denuncians in expensas condemnetur. Parum enim refert, vtrum quis temere accusauerit, an calumniose denunciauerit, & sicuti is in expensas condemnari potest, ita hic quoque iniuriae & expensarum nomine tenetur. CARPZOV. *p. II. decis.* 188. *n.* 14. Excipit tamen IDEM *cit. l. n.* 15. casum, si denuncians indicia contra reum delata iuramento firmauerit, quo omnem a se culpam & suspicionem *temeritatis* declinasse videtur. Hoc vel ideo admitti potest, quia indicia, a denunciante delata, ad inquisitionem sufficere visa fuerunt, & imputet sibi reus, quod denunciationi caussam dederit; si temeraria fuerunt indicia, & nihilominus ex iis iudex inquisitionem suscepit, denuncians quidem iniuriarum nomine conueniri potest, sed iudex expensas nec ab inquisito nec a denunciante repetere potest, quippe qui ipsemet in grauissima haeret culpa, quod ad temeraria indicia inquisitionem instituerit. Excipit quoque MEVIVS *p. I. decis.* 41. delatores publicos, qui ex officio denunciare tenentur, nisi manifesta calumnia detecta fuerit. Liberat sane eos a suspicione calumniae ratio officii publici, quod gerunt, sub qua praesumtione tamdiu tuti sunt, donec contrarium probatum fuerit. Denique

an denunciator hoc casu expensas ferre debeat.

que addo etiam hoc, fiscalem in hac materia cum *accusatore* absolute conferendum haud esse, nec iura Carolina, de processu accusatorio disponentia, huc applicari posse. Est adhuc processus inquisitorius, si vel maxime aduocatus fisci accusationem, ex more regionis, mouere iubeatur. Iudex enim inquirit generaliter, & si indicia ad specialem inquisitionem idonea deprehendit, committit aduocato fisci, vt accusationem instituat, quo ipso tamen forma procedendi duntaxat, non ipsa res mutatur, adeoque etiam regulae, quae de processu inquisitorio adductae sunt, hic locum habebunt, prout supra §. *XI.* adducto praeiudicio declaraui.

§. XIV. Quae cum ita sint, consequens est, I) inquisito in poenam non capitalem & expensas condemnato, quas tamen propter inopiam soluere non potest, grauiorem dictari posse poenam, cum, prout supra dixi, etiam hic locum habeat regula vulgaris, *qui non habet in aere, luat in corpore*, iuxta *c. 5. X. de dolo & contumac.* II) si vero absolutus est praestito iuramento purgatorio vel etiam, quia per torturam indicia purgauit, ab omni poena quidem ratione delicti imputati regulariter immunis est, interim tamen, si expensas soluere nequit, eo nomine extra ordinem puniri vel adigi potest, vt ad exemplum debitorum sua culpa lapsorum, iudici, qui expensas hoc casu sufferre debet, operas praestet, & his debitum compenset sarciatue: neque enim ad beneficium cessionis admitti potest, qui sua culpa ad incitas redactus est. Denique III) si vltimo supplicio plectendus est inquisitus, qui bonis destituitur, iudex ipsemet expensas sufferre debet, nisi ex consuetudine loci a subditis per collectam illas repetere possit. Vnde haec manauerit, iam *cap. I.* demonstraui, & quia hanc materiam B. BEIERVS tr. saepius laudato *de expensis exsecut. crimin.* ex professo enucleauit, ei aliquid addere haud est necesse.

Quid si inquisitus expensas soluere non possit.

§. XV. Denique nec priuilegia putatiua *harum expensarum* criminalium negligenda. Non desunt enim, qui eis

De priuilegiis expensarum criminalium.

locum in prima classe constituunt, quamuis distincte hic procedi debeat. Si quaestio est de *collectis*, a subditis hoc nomine faciendis, *wegen Hencker-und Heerde-Geld, Galgen-Steuer &c.* admitti potest CARPZOVII sententia in *proc. crimin. quaest.* 138. *in f.* eis idem priuilegium, quod cetera onera publica & collectae obtinent, concedendum esse, cum ita naturam ceterarum collectionum sortiatur. Si vero de *ipso accusato* vel *inquisito* quaestio est, qui ad expensas refundendas condemnatus est, maior est dubitandi ratio, quia eo casu expensae *collectae* rationem haud sortiuntur, sed *simplex debitum* esse videntur. Non loquor de expensis *defensori* praestandis, nec quae accusatori adiudicatae sunt, quibus singulare priuilegium primae classis tribui nequit, interim tamen iuxta CARPZOVII sententiam *decis.* 280. *n.* 22. merito inter *personaliter priuilegiatos* collocandae. Quaeritur potissimum *de expensis iudicialibus*. Hae si fisco solvendae sunt, omnibus aliis creditoribus praeferendas esse censet B. HARPRECHT. *resp.* 92. *n.* 403. *seq.* imo eas *generaliter* ad primam classem reiicere videtur *vol. nov. cons.* 73. *n.* 23. quod debita ad principem pertinentia absoluto praelationis priuilegio munita sint. Equidem an HARPRECHTI sententia in Ducatu Würtenbergensi, de quo potissimum loquitur, obtineat, sub examen haud reuocabo; saltem subdubito, an *iuri communi* conueniens sit? Habent fiscalia debita suas praerogatiuas, sed non omnia, verum duntaxat quaedam: ad minimum poenae fisco debitae nulla gaudent praerogatiua. *l.* 17. *l.* 37. *D. de iure fisci.* Quamuis vero expensae *poenae* fisco debitae proprie dictae rationem non habeant, priuilegium tamen primae classis quoque illis nullibi tributum est, adeoque *ius commune priuatorum* in illis habebit, quod ei haud denegandum secundum *l.* 37. *cit.* Non inuidemus fisco priuilegia, sed sine lege eidem nulla attribuere possumus, quod rationi iuris aduersatur.

✱ ✱ ✱

EXER-



EXERCITATIO XCIX.

AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. IX.

DE

CAEDE INFANTVM IN VTERO. (a)

ARGVMENTVM.

I. Variae parricidii poenae. II. Infanticidium Romanis olim impunitum. III. De partus expositione & nece lis inter Noodtium & Bynkershoekium. IV. Media sententia. V. Neces infantum in vtero ad crimina olim non relata. VI. VII. VIII. De vita infantum in vtero, veterum sententia. IX. Partus nondum editus iure hominum non habebatur. X. Heres inutiliter instituebatur. XI. Alia iura priuata ipsi negata. XII. Mater ob abortum non punita, nisi ex eo aliis illata iniuria. XIII. Mariti ius in custodiendo ventre. XIV. Poena abortus extraordinaria ob iniuriam marito illatam, XV. Abortu etiam post divortium facto. XVI. Sententia Pauli in L. 38. §. 5. *de poenis. XVII. Patris ius in liberos recens natos. XVIII. Patris iudicium domesticum, XIX. in abusus subinde vocatum. XX. Eius liberior olim exheredandi liberos facultas. XXI. Ius vitae & necis iam restrictum sub Traiano & Hadriano. XXII. Facultas tantum data liberos magistratui puniendos offerendi. XXIII. Christianis improbata abactio foetus*

 viui.

(a) Rubrica ad mentem IVVENALIS composita, ita canentis *Sat. VI.*

Tantum artes huius, tantum medicamina possunt,
Quae sterilem facit, atque homines in ventre necandos.

viui. XXIV. Sententia Exod. XXI. 22. XXV. Interpretatio septuaginta interpretum, XXVI. Augustini, XXVII. Tertulliani, XXVIII. Basilii, XXIX. Benedicti Leuitae. XXX. Versio Graeca in Legibus Francorum adoptata. XXXI. Et in Decretalibus. XXXII. Constitutio Sixti V. qua abortus procuratus generatim vindicatur; XXXIII. correcta rursus a Gregorio XIV. XXXIV. Distinctio inter partum animatum & inanimatum iure communi probata. XXXV. Vita infantis aestimatur ex motu. XXXVI. Terminus motus. XXXVII. Eadem distinctio agnita in Constit. Crim. Carol. XXXVIII. Per hanc definitus non est terminus vitalitatis. XXXIX. Ob abortum foetus animati poenae ordinariae tantum locus est. XL. XLI. Habita quoque ratione qualitatis venenorum abortiuorum.

§. I.

Atrocitas parricidii & infanticidii.

Reatus *parricidii* facile omne superat scelus, imo *naturae* ipsi manus violentas infert, adeo vt olim creditum Romanis fuerit, pari vindicta *parentum* ac *Deorum* violationem expiandam esse. Caedes infantum ac liberorum quorumcunque aequale nefas continet, aequali proinde supplicio merito vindicandum. Et quia hoc facinus quouis homicidio atrocius est, merito quoque poena exasperanda, & vindicta publica singulari prorsus supplicio exercenda. Sicuti vero in homicidia a quibusdam populis vltimum supplicium, ab aliis vero poena non capitalis, imo pecuniaria constituta fuit; ita non adeo mirandum, *infanticidia* & *parricidia* ex quorundam populorum instituto non fuisse capitalia, quod homicidiis tantum poena leuior inflicta fuerit. In *L. L. Wisigoth. lib. VI. tit.* 3. *leg.* 7. a PETRO PITHAEO editis *p.* 135. poena vel capitalis vel oculo-

variis poenis coerciti.

oculorum effossionis imponitur. In legibus Alemannorum *tit.* 41. parricidio maculatorum bona confiscantur, ac delinquentes secundum canones poenitentiam agere iubentur. HENRICVS II. imperator in *legibus Francicis* & *Longobardicis* additis *pacto legis Salicae* apud ECCARDVM *p.* 200. eandem poenam in eo casu decreuit, si quis parentes necauerit spe hereditatis consequendae. Nec *leges Frisionum tit. XIX.* aliter de *parricidio* disponunt, neque praecise mortis supplicium decernunt *leges Longobardorum tit.* 79. Athenienses vero poenam parricidii capitalem constituisse, monstrat variis documentis IO. FRANCISCVS RAMOS, ICtus Salmanticensis, *de error. Tribon. de poena parricidii p.* 49. imo Romani, quod *intelligerent nihil tam sanctum, quod non aliquando violaret audacia, supplicium in parricidas singulare excogitarunt*, vt ait CICERO *in orat. pro Roscio*, intelligens poenam *culei* atrocissimam. Haec iam ante *legem* POMPEII Romanis vsitata fuit, vt vel VALERIVS MAXIMVS *lib. I. c.* 9. testis est, referens, TARQVINIVM SVPERBVM culei poenam inflixisse M. Tullio duumviro, quod librum, secreta sacrorum depingentem, corruperit, atque addens, *non multo post parricidis lege assignatum fuisse, quod pari vindicta parentum ac Deorum violatio expianda videretur.* Ex quo non improbabiliter coniicit IO. FRANCISCVS RAMOS *cit. l. p.* 51. *in f. seq.* iam legibus XII. tabularum hanc poenam fuisse introductam, *lib. III.* vero *& seqq.* varia singularia notatu digna de more antiquo, exequendi hanc poenam crudelissimam, annectit, quae hic exponere, instituti ratio non permittit.

§. II. Ceterum quod de *parricidarum* poena apud Romanos iam olim vsitata dictum adlatumque est, tantum ad necem *parentum* referendum est. Maior olim Romanis licentia liberos vel *natos*, vel *in vtero latentes* enecandi, & ita quodammodo ius sceleri datum erat. Equidem non dubi-

Infanticidia olim a Romanis non semper punita.

dubium est, quin mitioris ingenii & sapientiores gentilium haec facta turpia vituperauerint, (b) impunita tamen & extra poenam legis suo modo simul fuisse ad minimum ante TRAIANI & HADRIANI aeuum, vulgo creditur, ne dicam, post haec tempora morem inueteratum ne quidem quievisse, quamuis quod, *poena extraordinaria* tantum punita, plerique tradant doceantque. Christiani inprimis hunc improbissimum morem in gentilibus notabant, & facinus in eos retorquebant, per mendacium istis obiicientes, quod sacramento quodam *infanticidii* Deum colerent, obseruante KORTHOLTO *in pagan. obtrect. lib. III. c.* 9. §. 43. *sqq.* TERTVLLIANVS, qui circa finem seculi II. floruit, adhuc improbi huius moris passim mentionem facit, atque hoc ipso ostendit, eum non tam facile eradicari potuisse. Ait *in apol. c.* 9. *Quoniam de infanticidio nihil interest, sacro an arbitrio* (pro arbitrio fastidioque parentum) *perpetretur, licet de parricidio intersit, conuertar ad populum* (gentiles.) *Quot vultis ex his circumstantibus* (ex infima hominum plebe) *& in Christianorum sanguinem hiantibus, ex ipsis etiam vobis iustissimis & seuerissimis in nos praesidibus* (& sic ex honestioribus) *apud conscientias pulsem, qui natos sibi liberos enecent? Siquidem & de genere necis differt, vtique crudelius in aqua spiritum extorquetis, aut frigori & fami & canibus exponitis. Ferro enim mori aetas quoque maior optauerit: nobis vero, homicidio semel interdicto, etiam conceptum vtero, dum adhuc sanguis in hominem deliberatur, dissoluere non licet; homicidii festinatio est, prohibere nasci: nec refert, natam quis eripiat animam, an nascentem disturbet: homo est, & qui futurus, etiam fructus omnis iam in semine est.*

Quod a Christianis gentilibus obiectum.

§. III.

(b) Id etiam obseruat ALPHONSVS a CARANZA *de partu c. IV. p.* 318. *n.* 17.

§. III. Triplicem refert SEPTIMIVS impium morem, tam *plebeiis*, quam *honestioribus*, quos simul obiurgat, vsitatum, *a)* liberos iam *natos enecandi: b)* eos *exponendi: c) conceptos*, antequam edantur, *abigendi*. Vtrum autem haec tria facinora *indistincte* eo tempore sine crimine fieri potuerint, an principum constitutionibus, vel alia lege barbaries haec extra ordinem coërcita fuerit? in disceptationem ambiguam vocatum est a NOODTIO & BYNCKERSHOEKIO. Ille publicauerat hac de re meditationem sub titulo: *Iulius Paulus siue de partus expositione & nece apud veteres*, qua demum sub VALENTINIANO, VALENTE & GRATIANO per *l.* 8. *C. ad L. Cornel. de sicar.* hanc pestem eradicatam fuisse defendit. (c) Longe diuersa stetit sententia BYNCKERSHOEKIO, in opusculo *de iure occidendi liberos*, quo grauissimis argumentis contrarium ostendit monstratque, TRAIANI & HADRIANI temporibus hanc improbitatem crimine haud amplius caruisse, simulque NOODTII momenta resoluit. Huic opposuit hic *amicam responsionem*, quam cum *notis* denuo publicauit BYNCKERSHOEK, & his nouis obiectionibus satisfecit. *Et triplici scelere notatum.*

§. IV. Liti huic dirimendae vel solum TERTVLLIANVM sufficere, posterior recte credidit, quod iam IAC. GOTHOFREDVS ad *l.* 1. *C. ad L. Cornel. de sicar.* subodorauit, & ad eius testimonium *lib.* 1. *ad Nation. c.* 15. prouocauit, iam antea notis illustratum. Verba TERTVLLIANI, licet iniuria temporum mutilata, magni tamen ponderis atque momenti sunt: *Nam etsi nos aliter* (infanticidae esse dicamur, infantes ad sacrificia nostra, ex vulgi opini- *Quod tempore Tertulliani iam poenis subiectum.*

(c) Parum ab hac sententia recedit ALPHONSVS a CARANZA *de partu c. IV. p.* 321. arbitratus, vsque ad tempora imperatorum Christianorum parentibus licuisse filios & in necem exponere, ad CASAVBONI auctoritatem *in not. ad Sueton. in Claudio c.* 25. prouocans.

opinione vel calumnia, caedentes) *tamen non aliter vos quoque infanticidae, qui infantes EDITOS enecantes LEGIBVS quidem PROHIBEMINI, sed nullae magis leges tam impune tam secure sub omnium conscientiae vnius Oe - - - tabellis eluduntur. Sed nec eo distant, si vos non ritu sacri neque Deo necatis: atquin in hos asperius, quod frigore & fame aut bestiis - - - lis, aut longiore in aquis morte demergitis.* Post pauca pergit: *Quanquam quid minus, imo quid non amplius facitis? parum videlicet humanis visceribus inhiatis, quia viuos & puberes deuoratis? parum humanum sanguinem lambitis, quoniam futurum sanguinem elicitis? parum infante vescimini, quia infantem totum praecoquum perhauritis?* Diserte TERTVLLIANVS testatur, *legibus* necem infantum *editorum* prohibitam iam eo tempore, his tamen parum vel nihil effectum fuisse, quod leges tale impune eluserint. Quaestionem duplicem & *iuris*, & *facti*, in scenam producit palamque asserit, sub SEPTIMIO SEVERO, quo vixit & scripsit, *iura* hoc scelus iam subiecisse debito supplicio, simul tamen haec inania fere & sine effectu fuisse, quod variis artibus eluderentur, vt, si *continuatum morem* improbum respexeris, NOODTIO; *si legum emendationem*, & *meliorem iuris sententiam*, BYNCKERSHOEKIO; si necem infantum siue *natorum* siue *edendorum*, neutri accedendum sit. (d) Triplicis huius sceleris eodem fere tempore facit quoque mentionem MINVTIVS FELIX *in Octav. c. XXX. p. m. 306. edit. Gronov. Putas posse fieri, vt tam molle, tam paruulum corpus fata vulnerum capiat? vt quisquam illum rudem sanguinem nouelli, & vix dum hominis caedat, fundat,*

(d) Nam de *editis* tantum liberis loquitur SEPTIMIVS, quorum caedes legibus antiquis etiam prohibita, si citra *caussam* facta, vt infra ostendam. Maior licentia in liberis in ventre necandis, & recens natis abiiciendis.

dat, exhauriat? Nemo hoc potest credere, nisi qui possit audere. Vos enim video procreatos filios nunc feris & auibus exponere, nunc ad strangulatos misero mortis genere elidere. Sunt, qui in ipsis visceribus, medicaminibus epotis, originem futuri hominis extinguant & parricidium faciant, antequam pariant.

§. V. Hoc modo ex mente purioris doctrinae Christiani rationes subducebant, infanticidii scelus aeque in *natos* ac *nascituros* committi existimantes. Romanis diuersam stetisse sententiam quoad liberos in vtero clausos, multis & variis documentis probari potest, quorum expulsionem violentam ne quidem ad *infanticidii* aut *homicidii* crimen referebant, facilius caedem infantum iam *natorum*, vt distincte ostendendum sit. De *edendis*, & *in vtero adhuc latentibus* hac dissertatione tantum agendum, & quae circa eorum necem vindicandam Romanorum sententia fuerit, quae fata? quiue euentus & progressus? perspicue docendum est. Videlicet olim sub *republica libera*, imo adhuc sub imperatoribus, infantum in vtero latentium exstinctio *caedes hominis* seu *homicidium* esse negabatur. Etenim (I) ex loco TERTVLLIANI notatu digno §. II. allato, obseruo, expresse eum *editorum liberorum* mentionem facere, asserendo, Romanos *infantes editos enecantes legibus probiberi:* non idem de nece *nasciturorum* asserit, quod sine dubio quoque gentilibus obiecisset, si par vindicta vtrumque scelus vindicasset. (II) Euidentissime diuersitatis rationem inter *editos* & *edendos* infantes agnoscebant, & allegabant, in illos duntaxat *crimen infanticidii* cadere, non aeque in hos, & quidem ex principiis Philosophorum, maxime Stoicorum. Facile animaduertebant, in *homicidio* hominis necem praesupponi, hominem autem ex *corpore* & *anima* constare, adeoque *hominem* dici non posse foetum, quamdiu *anima* ei non esset ingenerata, &

Necem tamen infantum in vtero non indistincte ad crimina referebant Romani.

Quod probatur ex loco Tertulliani.

ex principiis Stoicorum.

 insi-

insinuata. Nemo vero ignorat, quanta fuerit sylua materiae de *origine animae*, vt verbis TERTVLLIANI *de anima c.* 2. vtar, quot varietates sententiarum! quot palaestrae opinionum! (e)

Aliorumque Philosophorum.

§. VI. Diuersas Philosophorum sententias collegit, atque retulit PLVTARCHVS *de placit. philosoph. Lib. V. c.* 15. *p.* 907. *Plato, inquit, animal censet, quia & moueatur in vtero & alatur. Stoici partem ventris, non animal, vtque fructus, qui stirpium partes sunt, vbi maturuere, defluunt, ita rem quoque habere de foetu. Empedocles foetum non esse quidem animal, spiritu tamen praeditum in vtero: primam autem animalis respirationem fieri cum partu edito, decedente humore, qui est in foetu & in exhausti locum succedente in vasa reserata aëre externo. Diogenes inanimata nasci animalia, sed cum calore atque insitum calorem simul atque natum est animal, animam in pulmones attrahere. Hierophilus naturalem foetui in vtero, non animalem motum permittit, motusque caussam edit neruos; animalia autem tum demum fieri, cum ex vtero effusa aliquid aëris accipiunt.*

Quod animam demum natiuitate accipiat.

§. VII. Plerique in eo conueniebant, foetum nondum editum animal, quod *anima* esset praeditum, non censeri, sed animam ei demum accedere ex *aëre*, quem haurire incipit, post natiuitatem. Ne quidem PLATO ab hac sententia interdum alienus fuit ex mente TERTVLLIANI *de anima c.* 25. qui, vbi *Stoicorum* dogma recensuit, subiungit: *Hoc Stoici cum Aenesidemo, & ipse interdum Plato, dum dicit, perinde animam extraneam alias & extorrem vteri, prima adspiratione nascentis infantis adduci, sicut ex spiratione nouissima educi;* quamuis dubius fuerit SEPTIMIVS, vtrum ex animi sui sententia, an sub alte-

(e) Sententias de *animatione foetus in vtero* variantes collegit ALPHONSVS ACARANZA *de partu c.* I. §. I. *p.* 48. & DN. ALBERTI *diss. de termino animat. foetus humani.*

alterius perſona occaſione Dialogi hoc dogma retulerit. Stoici vero inter omnes negabant, (f) foetum nondum editum *hominem* eſſe, quod SIMPLICIVS in *Epictetum* corroborauit, aſſerendo, *quemadmodum falſum eſt, aes, quod conflatur adhuc, ſtatuam dicere;* ita aeque falſum eſſe, *foetum conceptum in vtero hominem* dicere. Ex hoc principio VARRO definitionem animae trahebat, quam refert LACTANTIVS, de *opific. Dei c.* 17. *p.* 833. *edit. Oxon. Anima*, inquit, *eſt aër conceptus ore, tepefactus in pulmone, feruefactus in corde, diffuſus in corpus.* Hac definitione vero efficitur, vt anima demum infanti poſt editionem inſinuari credatur, vt LVCRETIVS etiam *lib. III.* canit:

Quod ſi forte putas, extrinſecus inſinuatam
Permanere animam nobis per membra ſolere.

Redarguit hos Philoſophos TERTVLLIANVS *cit. l.* eosque *audaces* vocat, qui praeſumunt, *non in vtero concipi animam, nec cum carnis figulatione compingi atque produci; ſed effuſo iam partu viuo infanti extrinſecus imprimi.*

§. VIII. Prolixe hunc errorem conculcat atque refellit TERTVLLIANVS *cit. l.* & Philoſophos ad praegnantes ablegandos eſſe arbitratur. *Reſpondete matres*, ait, *vosque praegnantes, vosque puerperae, ſteriles & maſculi taceant; veſtrae naturae veritas quaeritur, veſtrae paſſionis fides conuenitur, an aliquam in foetu ſentiatis viuacitatem, alienam de veſtro? de quo pulpitent ilia, micent latera, tota ventris ambitio pulſetur, vbique ponderis regio mutetur? An hi motus gaudia veſtra ſunt, & certa ſecuritas, quod ita infantem & viuere confidatis & ludere? an ſi defierit inquies eius illi prius pertimeſcatis? - - - Denique definit viuere, qui deſinit fungi. Denique & mortui eduntur, quomodo niſi & viui? Qui autem & mortui, niſi*

Gentiles refutat Tertullianus,

(f) Et cum eis ICti Romani, vt CARANZA *de partu c. II. p. 69. ſeqq.* pluribus demonſtrat, & infra declarabitur.

nisi qui prius viui? Atque in ipso adhuc utero infans trucidatur, necessaria crudelitate, cum in exitu obliquatus, denegat partum; matricida, ni moriturus. Pariter LACTANTIVS *cit. l.* falsitatem dogmatis Stoicorum hoc modo demonstrat: *Anima ergo non est aër ore conceptus, quia multo prius gignitur anima, quam concipi aër possit. Non enim post partum insinuatur in corpus, vt quibusdam Philosophis videtur, sed post conceptum protinus, cum foetum in vtero necessitas diuina formauit: quia adeo viuit intra viscera genetricis, vt & incremento augeatur, & crebris pulsibus gestiat emicare. Denique abortum fieri necesse est, si fuerit animal intus extinctum.*

& Lactantius.

Interim ICti Romani ex Stoica philosophia colligebant, abactionem partus non esse infanticidium.

§. IX. His verbis simul & occludit & aperit fontes, ex quibus ICti Romani, dogmate hoc Stoicorum imbuti, conclusionem hanc traxerunt, *infanticidium* ab eo non committi, qui foetum, medicamine adhibito, ex ventre mulieris expulerit corruptumque eiecerit. Etenim eodem modo supponebant, docebantque, foetum nondum editum nec *hominem* nec *in rebus humanis* esse, qua locutione frequentissime vtuntur, vt *in l. 10. §. 1. D. de vulg. & pupill. substit. l. 7. de ventre in possess. mitt. l.* 164. *de V. S. l. pen. de his, quae pro non script.* Talem foetum tantum *hominem speratum* dicebant, *l.* 14. *C. de fideic. libert.* animal vero esse negabant. *l.* 1. §. 8. *vnde cognat.* PAPINIANVS inter omnes apertissime suo tempore docuit, *partum nondum editum hominem fuisse, non recte dici*, vt censuit in *l.* 9. *in f. ad L. Falcid.* sed tantum *spem animantis*, vt MARCELLVS in *l.* 2. *D. de mort. infer.* foetum nondum editum designauit. Eadem haeresi infectus fuit VLPIANVS, Stoicorum discipulus, asseruitque *in l.* 1. §. 1. *de inspic. ventre: partus, antequam edatur, mulieris portio est viscerum*, & sic eo ipso negauit, iam *hominem* aut *animatum* esse foetum nondum editum. Ex singulari quidem *iuris beneficio* in

quod infans in ventre non sit homo.

in vtero latentes in multis partibus iuris *comparari* iam natis afferebant iuxta *l.* 2. §. 5. *de excus. tut.* simul tamen hoc ipso indicabant, hoc *extra ordinem* & contra *regulam* fieri; *l.* 7. & *l.* 26. *de stat. homin.* quod talis foetus nondum *homo* esset, & ita *iure veteri* ad iura, ciuibus Romanis hominibusque praescripta, admitti non posset.

§. X. Ex hoc durissimo & ab omni humanitate alieno principio propullularunt acerbissimae conclusiones. (g) Etenim 1) *posthumo alieno* inutiliter antea seu iure veteri legatum fuisse, nec eum heredem institui potuisse, ipse IVSTINIANVS refert in §. 26. *I. de legat.* & *pr. I. de bonorum possess.* Scripta quadam lege hos exclusos fuisse, probari nequit. ICtorum interpretationi forensi haec sententia duntaxat debebatur, qua leges XII. tabb. quoque admodum coangustatae sunt. *l.* 120. *de V. S.* Etenim quia persuasio vniuersalis forum occupauerat, foetum in vtero latentem non esse *in rebus humanis*, in quibus demum infantes post natiuitatem esse credebantur, *l.* 7. *pr. de ventr. in possess. mitt.* inde colligebant, nec cum eis, qui nondum in rebus humanis essent, esse testamenti factionem. *l.* 10. *de vulg. & pupill. substit.* Post natiuitatem enim demum in *rebus humanis*, seu in *societate hominum naturali*, infantes esse dicebantur, & ita demum commercio *iurium ciuilium* fruebantur, quae homines *liberos*, *ciuesque Romanos* desiderabant. Humanior tamen iurisprudentia hanc duritiem postea eatenus temperauit, vt in plurimis iuris articulis contra rigorem *iuris ciuilis*, quod interpretatio prudentum produxerat, concepti pro *natis* haberentur. *l.* 24. §. 4. *de fideic. libert.*

Ex quo principio varias ICti traxerunt conclusiones.

§. XI.

(g) Pro ratione instituti tantum quasdam adduxi conclusiones antiquorum ICtorum. Plenius has aliasque eiusdem farinae latius explicuit ALPHONSVS A CARANZA *de partu p.* 81. *seqq.*

Quorum noua series refertur. §. XI. Vnde infans in vtero 2) non dicebatur proximus cognatus ei, *quo viuo nondum animal fuerit*, vt ait VLPIANVS in *l.* 1. §. 8. *D. vnde cognati.* 3) Legatum ei adscriptum, qui eo tempore nondum in *rebus humanis* erat, pro non scripto habebatur. *l.* 4. *pr. de his, quae pro non script.* 4) Tutor posthumo datus demum tutor fieri incipiebat, ex quo editus erat. *l.* 19. §. 2. *D. de testam. tut.* 5) Inter veteres dubitatum fuisse, vtrum seruo, *qui adhuc in ventre portaretur & homo fieri speraretur*, fideicommissaria libertas relinqui queat? fatetur IVSTINIANVS *in l.* 14. *C. de fideic. libert.* quae disputatio vnde ortum traxerit, palam est, demum ab imperatore decisa. 6) Is, qui in ventre erat, antequam nascebatur, non dicebatur in potestate morientis patris fuisse, iuxta sententiam PAVLI in *l. f. D. de collat.* licet *prouisionaliter* ex ratione humanitatis eis quandoque aeque ac liberis iam natis prospectum fuerit. *l. f.* §. 1. *D. de assign. libert.*

Inde mater, foetum in vtero necans, infanticidii non erat rea. §. XII. Haec erant iuris veteris commenta, ex quibus inferebant, matrem, foetum expellentem, *homicidii* aut *infanticidii* supplicio haud esse coërcendam. Id quod satis recte quoque obseruauit IO. FRANCISCVS RAMOS *de poena parricid. lib.* 7. *p.* 257. ita rationes subducens: *poena igitur matris procurato abortu abiicientis partum, iam ex his pendet principiis; dum enim foetus, cum in vtero degit, nec homo sit, nec filius, ea propter nec lege Cornelia de sicariis, nec Pompeia de parricidiis eius nex potuit vindicari.*

Punita tamen, si aliis iniuriam inferebat. Interim tamen non negabant ICti Romani, hac partus abactione aliis iniuriam fieri, eamque *extra ordinem* vindicari posse, quod quidem *lex publica*, qua crimina ordinaria vindicabantur, deficeret, non tamen *ratio iuris*, quae non permittebat, facinus inultum relinquere, quo aliis grauis iniuria inferebatur. Etenim vxorem grauidam, hoc scelus perpetrantem, marito summam infligere iniuriam censebant,

bant, cuius intererat ex lege matrimonii et nexu coniugali, se patrem potius fieri, quam liberis carere. *l.* 1. §. 3. *de inspic. ventre:*

§. XIII. Hac de caussa etiam post diuortium marito integrum erat, vxori, etiam neganti, se grauidam esse, facta inspectione ventris, *custodes* apponere. Equidem SCta de *liberis agnoscendis* tantum loquebantur de muliere, post diuortium se grauidam asserente, cuius fauorem vnice intendebant, vt maritus partum natum agnoscere teneretur. Non ergo locum habebat, si mulier se dissimularet praegnantem, vel etiam negaret, *l.* 1. §. 1. *de inspic. ventre*; id quod ex *doctrina forensi* tractum erat, secundum quam pater potestatem in eum, qui *in ventre* erat, non habebat, quin potius partus, antequam ederetur, *mulieris portio viscerum censebatur*, qua ratione illustrat SCtorum dispositionem VLPIANVS. Post editum plane partum demum in potestate patris esse incipiebat, vt maritus *iure suo* filium per interdictum desiderare aut exhiberi sibi aut ducere permitti posset. Deficiebat ergo lex, SCtum, aut alia iuris dispositio, qua vxor, diuortio facto, se praegnantem esse negans, cogi a marito posset, vt custodes admitteret. Princeps ergo in *hac caussa necessaria* (quae necessariam principis et extraordinariam opem desiderabat) subueniebat, quod *ordinarium iuris auxilium* deesset. Ideo autem princeps subuenire marito debebat, quod eius interesset, ne vxor, se praegnantem esse negans, partum vel celaret vel abigeret, quem ex eo conceperat. Ideo 1) per obstetrices probatae artis et fidei ante omnia inspicienda: 2) hae si renunciabant, eam praegnantem videri, custodes admittere debebat, non in alium, vt puto, finem, quam ne mulier partum a se expelleret. Metus partum alienum supponendi tunc demum aderat, si vxor se praegnantem dicebat, idque marito renuncia-

Mariti cura in custodiendo partu in ventre,

et praecauenda abactione partus.

nunciabat, qui metus prorsus quidem cessabat, si se praegnantem negabat, non tamen suspicione partum a se expellendi carebat, quod in odium mariti, qui se *patrem* fieri praeoptabat, non raro attentabant mulieres post diuortium. Vnde *custodia ventris* huc potissimum dirigenda erat, vt custodes sedulo obseruarent vxorem praegnantem, ne quid in praeiudicium eius, qui in ventre erat, auderet susciperetque.

Inde poena extraordinaria propter maritum vxoribus inflicta, partus abigentibus.

§. XIV. His positis grauiter vxor, etiam post *diuortium* et *mortem* viri, peccabat in maritum, foetum, quem ex eo conceperat, a se expellendo, et hac de caussa *extra ordinem* plectebatur. Ex hac ratione vnice poenam deriuat MARCIANVS in *l.* 4. *de extraord. crim.* aitque: *Diuus Seuerus et Antoninus rescripserunt, eam, quae data opera abegit, a praeside in temporale exilium dandam; indignum enim videri potest, impune eam maritum liberis fraudasse.* Licet enim nondum natus *pars viscerum maternorum* dicebatur, ex lege matrimonii tamen, in quo conceperat, marito et reipubl. obligata erat ad procreationem liberorum, ideo in matrimonium locata, ideo dotata, vt scilicet sobolem procrearet, repleretque liberis ciuitatem. *l.* 1. *solut. matrim.* Haec quoque erat sententia HADRIANI imperatoris, dicentis, *se ampliari imperium hominum adiectione, quam pecuniarum copia malle.* Haec ratio aeuo imperatorum antiquior est, imo cum ipsa republica, cuius seminarium coniugia sunt, nata et indies propagata, vt vel CICERO in *orat. pro Cluentio*, cuius verba repetit TRYPHONINVS in *l.* 39. *de poen.* exemplo idoneo illustrat, referens, Milesiam quandam mulierem, quod ab heredibus secundis accepta pecunia, partum sibi ipsa medicamentis abegisset, rei capitalis esse damnatam. *Neque iniuria*, addit CICERO, *quae spem parentis, memoriam nominis, subsidium generis, heredem familiae, designatum rei-*

reipublicae ciuem sustulisset. Iniuriam ergo intulerat mulier improba marito iam defuncto, genti, reipublicae; huic quidem, ciuis sperati et iam reipublicae designati natiuitatem impediendo; isti, subsidium, quo gentis gloria continebatur, subtrahendo; illi vero, illud e medio tollendo, quo memoria nominis paterni aeternitati consecrabatur, et in quo pater iam defunctus post obitum rursus reuiuisceret, quique heres familiae esset, qua appellatione continebantur res patris familias et *diuinae* et *humanae.* Non tantum enim sacra publica erant, sed etiam *priuata*, siue *familiaria*, quorum memoria, ne patrisfamilias morte occideret, iis erant adiuncta, ad quos eiusdem morte pecunia venerit, vt CICERO loquitur *lib.* 2. *de LL.* et GALVANVS de *vsufr. c.* 9. §. 4. illustrat.

Etiam post diuortium.

§. XV. Hac de caussa extra ordinem coercenda vxor, quae foetum medicamentis abegerat, etiam post *diuortium*, cum, quod conceperat, marito pareret. Id rursus TRYPHONINVS prodit in *l.* 39. *de poen. sed et si qua visceribus suis post diuortium, quod praegnans fuerit, vim intulerit, ne iam inimico marito filium procrearet, vt temporali exilio coërceatur, ab optimis imperatoribus nostris rescriptum est.* Hac de caussa, prout antea dictum, ad viri instantiam ventri custodes apponebantur, quo talis vis imminens ab infante sperato auerteretur. Quis enim inficias iuerit, et maritum vxori, et vxorem marito inimicam fuisse? quorsum collineat ICtus in *l.* 78. §. 2. *in f. de iur. dot.* et in *cit. l.* 39. Pari ratione VLPIANVS in *l.* 8. *D. ad L. Cornel. de sicar.* generatim quidem asserit: *Si mulierem visceribus suis vim intulisse, quo partum abigeret, constiterit, eam in exilium praeses prouinciae exiget;* palam tamen est, eum de muliere, quae *in matrimonio* conceperat, et in praeiudicium mariti partum abegerat, locutum fuisse. Desumta sunt verba adducta ex commentario VLPIANI ad *lib.* 33. *ad edictum*, quo, vt textus alii, designati

a LABITTO, in *indicib.* et WIELINGIO, in *iurisprud. restit. p.* 279. docent, de *matrimonio* et *dotibus*, vt et de *priuatione* earum actum est.

Quid ex l. 38. §. 5. de poen. declaratur.

§. XVI. Denique PAVLVS *lib. V. sent. tit.* 23. §. 14. vnde desumta est *l.* 38. §. 5. *de poen.* iuxta hypothesin, in foro inter ICtos vsitatam receptamque, de poena *procurati abortus* ita censet: *Qui abortionis aut amatorium poculum dant, etsi dolo non faciant, tamen quia res mali exempli est, humiliores in metallum, honestiores in insulam, amissa parte bonorum, relegantur. Quod si eo mulier aut homo perierit, summo supplicio adficiuntur.* Quomodo vero, qui mulieri *poculum abortionis* dant, *dolo* possunt carere? Videlicet *dolus* PAVLO vocatur *directa intentio necandi:* hac dicebatur carere, qui illud poculum mulieri dederat, et si inde eiecit, id ipsum homicidio non fuit annumeratum. Vnde poena *legis Corneliae de sicariis* cessabat, extraordinaria tantum substituta, *quod res mali exempli esset.* Si mulier inde perierat, tunc demum locum habebat summum supplicium, quod *homo* esset necatus: idem dici non posse censebant de *foetu eiecto* et deperdito, quem *hominem* non esse arbitrabantur. Interim res pessimi exempli erat, venena *abortionis* aut *amatoria* dare, quod facile inde *mulier* perire sibique mortem accelerare posset. Quae cum ita sint, vix est, vt hoc ad *mulierem nuptam* restringi queat, prout quidam censent, diuersum constituentes in ea muliere, quae vulgo conceperat. A qua sententia non adeo alienus fuisse videtur BYNCKERSHOEK *de iure occid. liber. c.* 7. aiens: *Ego puto, si mulieri partus in ventre necandi potestatem dederint leges Romanae, non aliter dedisse, quam de partu, quem mulier ex vulgiuaga venere, non ex marito concepit.* Verum animaduertendum est, PAVLVM non loqui de poena mulieris, quae foetum studio eiecit, sed de his, qui *venena abortionis* praeparabant,

bant, dabantque, quod generatim prohibitum erat, quod mulier inde facile interire posset, et sic res *mali exempli* esset. Hoc enim dicitur res *mali exempli*, ex quo *grauiora mala* facile propullulare queunt, licet haec ipsa ab intentione agentis directa abfuerint, quo in sensu haec locutio etiam occurrit in *l.* 3. §. 2. *ad L. Cornel. de sicar.* Vtrum autem mulier, quae ex multiuaga venere conceperat, et eiecerat foetum, itidem punita fuerit, non addit ICtus, quod forsan eius non adeo ratio habita fuerit, quae nec hominem occidisse, nec alteri iniuriam fecisse credebatur.

§. XVII. Maior potestas patri concessa erat in necandis in *ventre* infantibus et abigendo ab vxore foetu, cum etiam occidendorum liberorum iam natorum *suo modo* potestatem haberet. Hoc ius patri datum fuisse virtute *imperii paterni*, docet PAVLVS in *l.* 11. *in f. de liber. et posth. hered. instit.* et formula adoptionis consueta tradita a GELLIO *lib.* 5. *N. A. c.* 1. *vtique et vitae necisque in eum potestas siet.* Ius *vitae necisque* etiam exercebant magistratus *imperio mero* instructi, non tamen aliter, quam ex legum praescripto, si reus capitalis criminis iudicatus fuisset. Quid ergo de *patre* dicendum, an ei libera et ab omnibus legum vinculis soluta potestas data censetur, *pro lubitu* occidendi liberos immerentes? Id quidem indistincte quoad liberos iam natos et educatos vix probari potest; facilius vero admitti quoad liberos adhuc in ventre existentes, ex principiis philosophiae gentilis, cum etiam *recens natos* abiicere vel vendere liceret, si patrem penuria rei domesticae premeret. Horridum huiusmodi morem laudavit, imo lege certo modo legitimandum olim suasit ARISTOTELES *lib. VII. polit. c.* 16. *tom. II. edit. Paris. p.* 447. inquiens: *Propter multitudinem autem liberorum, ne plures sint, quam expediat, si gentium instituta et leges vetent procreata exponi: definitum esse oportet procreandorum*

Patris potestas in necandis liberis, tum in ventre; tum iam natis;

tum infantum recens natorum.

dorum liberorum numerum. Quodsi quibus inter se copulatis et congressis, plures liberi, quam definitum sit, nascuntur, prius quam sensus et vita inseratur, abortus est foetui inferendus. Equidem ex lege ROMVLI, teste DIONYSIO HALICARNASSAEO *lib. II. p.m.* 88. infantes masculini sexus et ex filiabus primogenita educari debebant; mutilum aut monstrosum demum certo modo abiici poterat. Enim vero Romani patres ne quidem intra hos limites substiterunt, sed maiori audacia in quoscunque liberos, oneri sibi futuros, grassati sunt, et eosdem pro lubitu exposuerunt, prout ALPHONSVS A CARANZA *c. IV. de partu n.* 17. et RAMOS *de poena parricid. lib. VII. p.* 235. aliique plenius exponunt, donec tandem sub *humaniori iurisprudentia* etiam haec pestis poenis subiecta fuerit, vt indicat PAVLVS *l.* 4. *de agnosc. vel alend. liber.* Inde olim patribus arbitrium datum, vtrum id, quod natum erat, tollere, (h. e. e terra, in quam more prisco ponebantur, suscipere) an e medio tollere seu abiicere mallent. Si tollere et educare decreuerant, sub potestate quadam absoluta quidem eosdem educabant, sed tamen ius pro lubitu eosdem occidendi exercere amplius non poterant, quod semel eosdem tollere et educare constituissent.

Patres intuitu liberorum magistratus domestici erant;

§. XVIII. Erant videlicet patres in domo sua *magistratus domestici* intuitu *liberorum* et *seruorum*, adeoque *iure magistratus* agere debebant. Id intendisse atque egisse Romanos, eo magis credendum est, quod *iustum iudicium* patres exerciturі crederentur. Illustrat hoc exemplum patris HORATII *tergemini* apud LIVIVM *lib.* I. *c.* 26. Cum enim HORATIVS victor sororem, sponsum occisum deflentem, interemisset, dies ei quidem a senatu dictus est; sed pater eius interueniendo allegabat: *se filiam iure caesam iudicare: ni ita esset, patris iure in filium animaduersurum fuisse.* Duo hic notanda sunt: primum est, quod

pater

pater ſibi in ea cauſſa iudicium in filium vindicauerit, iure *magiſtratus domeſtici*, quod expreſſius DIONYSIVS *Halicarnaſſ. lib. III. p.* 159. declarat aitque, patrem *poſtulaſſe de ſuis malis ſibi permitti iudicium, vt qui amborum eſſet pater:* alterum, quod *iure* caeſam filiam pronunciauerit, adeoque filium abſoluerit iure *magiſtratus* non pro lubitu, ſed ex *iuris* ſententia, certo ſane iudicio, patres *ius vitae necisque* exercuiſſe iure *magiſtratus domeſtici*, vt prodit SENECA *lib. III. de benefic. c.* 31. his verbis: *Quia vtile eſt iuuentuti regi, impoſuimus illi quaſi domeſticos magiſtratus, ſub quorum cuſtodia contineretur.* Quocirca vt omni labe irae et vindictae careret ſententia patris in filium, non aliter ſententiam in eum dicebat, quam *cauſſa cognita*, et adhibito conſilio vt plurimum cognatorum aliorumque ex ſenatu, vt idoneis teſtimoniis illuſtrat IO. FRANCISCVS RAMOS *de poena parricid. lib. VIII.* *ergo iure magiſtratus agere debebant, ex iuris ſententia, cauſſa cognita.*

§. XIX. Quodſi pater magis *impetu irae*, quam *amore iuſtitiae* filium occidiſſet, aeque ſine dubio peccabat, ac magiſtratus immerentem puniendo, et limites imperii publici tranſiliendo. Pariter nec domini *herilem poteſtatem* ex iure vitae et necis aliter exercere poterant, quam ſecundum tramitem legum, adeo vt, ſi ſeruum impetu irae occidiſſet, improbatum ab aequioribus id fuerit. Non tamen *domino* ſeruum ſine cauſſa occidenti ſub republica libera dies dictus fuit; imo ne quidem *patri*, patria poteſtate abutenti. Vtrumque imperium olim abſolutum, licet, vbi contra tramitem iuris exercitum, a prudentioribus improbatum fuerit. Exemplo illuſtri hoc probatum dedit SENECA *lib. I. de clement. c.* 14. *in f.* aitque: *Erixonem equitem Romanum, memoria noſtra, qui filium ſuum flagellis occiderat, populus in foro graphiis confodit. Vix illum Auguſti Caeſaris autoritas infeſtis tam patrum, quam filiorum manibus eripuit.* Abuſus erat patria poteſtate Eri- *Licet impune olim pater poteſtate ſua abuteretur. Quod tamen improbatum fuit.*

xo: populi odium in se excitauerat: ex hoc in eum impetus publici facti; nullo tamen indicio constat, ei diem dictum fuisse, quem potius Caesaris Augusti auctoritas e manibus infestis eripuit, quibus ob odium publicum expositus erat. Hoc praesidium ei denegasset sine dubio Caesar, si *crimen publicum* in filio occidendo commisisset pater.

Eodem modo impune exheredabant liberos sine caussa.

§. XX. Pari libertate liberos saepe immerentes, et *sine caussa* exheredabant, quod licet improbarent iudicio meliori instructi, effectum tamen iuris habebat, vt rursus ICtus in *cit. l.* 11. *de lib. et hered. instit.* ex patrum immensa potestate trahit. Inde saepe iniquum circa sanguinem suum inferebant iudicium, nouercalibus delenimentis instigationibusque corrupti, vt ICtus fassus est in *l.* 4. *de inoff. testament.* Neque enim olim *legitima* certa liberis debita: vnice a parentum nutu successio eorum dependebat in statu populari: hoc potestas patrum in liberos, hoc maiestas domestica iustum esse censuit absolute. Enimvero a tempore CICERONIS humanior iam inualuerat iuris philosophia. Iurisprudentes acriter tam inhumana, impia et furoris plena patrum consilia condemnabant, nec ferenda amplius censebant, et occasionem *centumuirali iudicio*, quod de hereditatibus ius dixit, suppeditabant, aliquando liberis inique et more impio exheredatis *extra ordinem* succurrendi, vt VALERIVS MAXIMVS *lib. VII. c.* 7. *et* 8. nonnullis exemplis docet. Inde *vsu forensi* et *interpretatione prudentum* magis quam iure scripto inualuit, vt liberi de iniquitate eiusmodi testamentorum querelas mouerent, eorumque rescissionem vrgerent, quod tandem in ius certum, variis occasionibus determinatum, et ad certas personas restrictum, abiit.

quod tempore Ciceronis pedetentim mutatum.

Inde quoque ius vitae et necis legibus circumscribi coepit.

§. XXI. Hoc modo maiestas patrum domestica, semel legibus humanioribus quoad *exheredationem* subiecta, nouis quoque limitibus in exercitio iuris *vitae et necis* circumscribi

scribi coepit. Equidem lex Pompeia de parricidiis adhuc *patrem* immunem praestabat a crimine infanticidii, ex antiqua iuris ratione, et *matrem* tantum complectebatur, quae si truncabat liberos, hac lege tenebatur. *l.* 1. *in f. ad L. Pompei. de parricid.* Eadem ratio pietatis suadebat, vt etiam *berile imperium* ad iustum reduceretur tramitem, et atrocitati immani dominorum in seruis occidendis obex poneretur. Hanc TRAIANVS, HADRIANVS et ANTONINVS, humanissimi principes, constitutionibus suis coërcuerunt, optime rati, seruis, vt *hominibus*, vtendum, et more magistratus in eos statuendum. Circa *liberos* idem constituisse TRAIANVM, PAPINIANVS testis est *in l. f. D. si quis a par. manumiss.* ademta patribus saeuiendi in liberos licentia. Non ferebat humanior iurisprudentia priscam patrum crudelitatem, sed potius inculcabat, potestatem patriam *in pietate, non atrocitate consistere debere*, vt censuit HADRIANVS in *l.* 5. *ad L. Pompei. de parricid.* Ex hoc principio praelaudatus imperator patrem, in venatione filium suum necantem, qui nouercam adulterauerat, in insulam deportauit, *quod latronis magis quam* PATRIS IVRE *eum interfecit.* Potuisset sine dubio in eum capitale supplicium statuere, si caussa cognita, et adhibitis in consilium consanguineis vel senatoribus eum condemnasset, quem magis *latronum more*, odio priuato, interemit. Neque enim inauditum filium pater occidere, *l.* 2. *D. ad L. Cornel. de sicar.* sed iustum in eum statuere iudicium debebat. Interim HADRIANVS non poenam parricidii ei dictauit, sed magis legis *Cornel. de sicariis*, quae in honestioribus erat deportatio. *l.* 16. *ad L. Cornel. de sicar.* Hac de caussa HADRIANVS quoque in *l.* 3. §. 5. *de bon. eor. qui sibi mortem. consciu.* rescripsit, *videri patrem, qui sibi manus intulisset, quod diceretur filium suum occidisse, magis dolore filii amissi mortem sibi irrogasse*, quam conscientia criminis.

tempore Traiani, Hadriani et Antonini.

ut pater temere occidens filium ex lege Cornelia non Pompeia teneretur.

minis. Sine dubio delatus erat pater post mortem, *bonorum intuitu*, vt publicarentur. Dicebatur filium *dolo malo* occidisse; quo probato, ad minimum deportandus fuisset in insulam, nisi in semetipsum supplicium exercuisset. Sed minus probabile erat, patrem *dolo* filium occidisse, qui potuit per errorem vel casu filium interimere. id quod *in dubio* potius credendum, atque statuendum, cum ex iusto dolore ob amissum casu fatali filium semet occidisse, more gentilibus admodum vsitato, illustrato a IO. FRANCISCO RAMOS *de poena parricid. p.* 314. *sqq.*

In se patres efferebant liberos magistratui.

§. XXII. Denique hoc aeuo adeo patriae potestatis remissus laxatusque videtur neruus, vt potius praesidi prouinciae offerre filium, quam priuatum in eum exercere iudicium iussus fuerit pater; *L.* 2. *D. ad L. Cornel. de sicar.* vt tamen praeses eam in filium, *pietatem patri debitam grauiter violantem*, sententiam ferret, quam pater ipse dicturus esset. Hoc constituit ALEXANDER SEVERVS *in L.* 3. *C. de patr. potest* aiens: *filium, si pietatem patri debitam non agnoscit, castigare iure patriae potestatis non prohiberis: acriori remedio vsurus, si in pari contumacia perseuerauerit; eumque praesidi prouinciae oblaturus, dicturo sententiam, quam tu quoque dici volueris.* Concurrebat eo tempore adhuc pater in huiusmodi *caussis domesticis* ad condemnationem filii, praesidique iniunctum erat, vt *patris sententiam* sequeretur, et publica auctoritate exequeretur; patri autem priuatum et domesticum iudicium ademtum, quorsum etiam collineat VLPIANVS in *l.* 9. §. 3. *de offic. procurat. et l.* 1. *pr. et* §. 2. *de obseq. parent. et patron. praestand.*

A christianis haec domestica potestas non probata.

§. XXIII. Humanior atque sanctior Saluatoris doctrina tam immanem Romanorum potestatem atque Philosophiam antiquam non tulit, non perdendis, sed conseruandis hominibus vnice occupata. Hanc sedulo sequebantur Chri-

Christiani, atque horrebant potestatis patriae ius antiquum immensum, moresque Romanorum improbos, prout TERTVLLIANI et MINVCII loca euincunt. Omnem sanguinis effusionem adeo eos reformidasse, antiquitates memorant, vt ne quidem *spectaculis*, ad hominum perniciem praeparatis, adesse, fas esse crederetur, vt rursus TERTVLLIANVS *de spectac.* probat. Multo minus probare poterant caedes infantum aut partus abactiones. LACTANTIVS, testis grauissimus, ex doctrina christianorum recte tradit in *diuin. instit. epit. c.* 4. nec verbis licere periculum mortis inferre, *nec infantem necare aut exponere*, et prolixius de praecepto, *ne occidas*, agit *lib. VI. diuin. instit. c.* 20. *et n.* 18. haec subicit: *Ergo ne illud quidem concedi aliquis existimet, vt recens natos liceat oblidere, quae vel maxima est impietas: ad vitam enim Deus inspirat animas, non ad mortem, verum homines, ne quod sit facinus, quo manus suas non polluant, rudibus adhuc et simplicibus animis abnegant lucem non a se datam. Exspectet vero aliquis, vt alieno sanguini parcant, qui non parcunt suo, sed hi sine vlla controuersia scelerati et iniusti.* Idem porro applicat ad eos, qui infantes exponunt, quae duo scelera Romani excusare solebant inopia facultatum. Seuere quoque damnabant *abactiones partuum*, Romanis vsitatas, vtut prohibitas, prout innuit AVGVSTINVS *lib. I. de nupt. et concupisc. c.* 17. (*tom X. oper. edit. Paris. p.* 289.) relatus etiam a GRATIANO in *c.* 7. *C.* 32. *q.* 2. *Aliquando eousque peruenit haec libidinosa crudelitas, vel libido crudelis, vt etiam sterilitatis venena procuret, et si nihil valuerit, conceptos foetus aliquo modo intra viscera exstinguat, ac fundat, volendo suam prolem prius interire, quam viuere, aut si in vtero iam viuebat, occidi, antequam nasci.* Vtrumque improbat, tum perdere in vtero foetum, *antequam viuat*, tum etiam, postquam iam viuere coepit. Posterius grauius alebat scelus,

Lactantio teste.

Abactiones quoque partus damnatae.

lus, vnde quaesitum fuit, a quo tempore *viuere* incipiat partus? quod, vtrum ab homine inueniri possit, se ignorare, IDEM dixit in *Enchirid. de fide, spe et carit. c.* 86. *tom. VI. oper. p.* 228. Nihilominus tamen existimauit, non esse *animam* in foetu ante corpus formatum in *c.* 9. *C.* 32. *qu.* 2. atque ea de caussa ad *legem Moysis* prouocat, nec homicidium committi existimat, si abortiuum *non formatum* procuratum fuerit.

Verus legis Mosaicae sensus. §. XXIV. Quia itaque distinctio inter foetum *animatum* et *non-animatum* inde originem traxit, in foris criminalibus etiam assumta, iuuabit, ex lege MOYSIS fundamenta eius eruere. Ita autem diuinus legislator *Exod. XXI.* 22. iuxta textum originalem disposuit: *Si rixantes viri percusserint mulierem praegnantem, vt foetus eius exierit, nec tamen mors fuerit secuta, mulctentur pro mulcta, quam eis imponet vir mulieris, eamque dent apud iudices; si vero mors fuerit secuta, animam pro anima dabis.* Mortem *matris grauidae* intellexerunt Hebraei interpretes, qua secuta, poena mortis; hac vero non secuta, tantum mulcta obtinere debebat, quod sensui legis Mosaicae conueniens esse videtur, vt docet L'EMPEREVR de *LL. Hebraeor. forens. c. VIII.* §. 2. *p.* 200.

Erronea interpretatio eorum, qui Septuaginta secuti. §. XXV. Diuersam interpretationem huic textui dederunt *septuaginta*, et ad *foetum* distinctionem allatam retulerunt, verteruntque Hebraicam vocem, quam de *morte* Hebraei accipiunt ἐξεικονισμένον *formatum*, vt sensus sit: Si mulier abortum fecerit *non formatum*, mulcta; si formatum, capitale supplicium obtineat, obseruante GROTIO ad *h. l.* Hunc sensum, docente CLERICO ad *cit. l.* et IO. FRANCISCO RAMOS, *de poena parricid. lib. VII. p.* 274. *quam Philo secutus.* secutus est PHILO *de LL. special.* aitque: *Si abortiuum rude et informe fuerit, mulctetur cum propter contumeliam, tum quod impedimento fuerit naturae, formanti et effingenti homi-*

hominem, animal pulcherrimum, quod viuum immitteret. Si vero iam formatum erat, omnibus membris suum ordinem suasque qualitates nactis, moriatur. Magna semper fuit auctoritas versionis, quam *Septuaginta* tradiderunt, in ecclesia, vt patres illi plus iusto inhaererent, et versionem etiam latinam inde efformarent, vt innuit SIMONIVS *dans l'histoire critique du vieux testament, tom.* I. *lib.* 2. *c.* I. *p.* 182. *sq.*

§. XXVI. AVGVSTINVS *in cit. c.* 9. *C.* 32. *q.* 2. eam secure apprehendit, et rationes inde hoc modo subduxit: *Moyses tradidit:* Si quis percusserit mulierem in vtero habentem, et abortierit, si formatum fuerit, det animam pro anima: si autem informatum fuerit, mulctetur pecunia, *vt probaret, non esse animam ante formatam. Itaque si iam formato corpore datur, non in conceptu corporis nascitur cum semine deriuata.* IDEM *in libro quaest. Exodi qu.* 80. repetitus a GRATIANO *in c.* 8. *C.* 32. *q.* 2. candem sententiam defendit, aitque: *Quod vero non formatum puerperium noluit ad homicidium pertinere, profecto nec hominem deputauit, quod tale in vtero geritur. Hic de anima quaestio solet agitari, vtrum, quod formatum non est, nec animatum quidem possit intelligi, et ideo non sit homicidium, quia nec exanimatum dici potest, si adhuc animam non habebat. Si ergo illud informe puerperium ita quidem fuerit, sed adhuc quodammodo informiter animatum (quoniam magna de anima quaestio non est praecipitanda indiscussa temeritate sententiae) ideo noluit ad homicidium pertinere, quia nondum dici potest anima viua in eo corpore, quod sensu caret.* *Et Augustinus.*

§. XXVII. Eodem argumento iam antea vsus erat TERTVLLIANVS de *anima c.* 37. *p. m.* 292. praemisitque hanc thesin: *Ex eo [illegible] foetus in vtero homo, a quo forma completa est.* Rationem subiungit ex lege Moysis iuxta *Et Tertullianus.*

 versio-

lus, vnde quaesitum fuit, a quo tempore *viuere* incipiat partus? quod, vtrum ab homine inueniri possit, se ignorare, IDEM dixit in *Enchirid. de fide, spe et carit. c.* 86. *tom. VI. oper. p.* 228. Nihilominus tamen existimauit, non esse *animam* in foetu ante corpus formatum in *c.* 9. *C.* 32. *qu.* 2. atque ea de caussa ad *legem Moysis* prouocat, nec homicidium committi existimat, si abortiuum *non formatum* procuratum fuerit.

Verus legis Mosaicae sensus.

§. XXIV. Quia itaque distinctio inter foetum *animatum* et *non-animatum* inde originem traxit, in foris criminalibus etiam assumta, iuuabit, ex lege MOYSIS fundamenta eius eruere. Ita autem diuinus legislator *Exod. XXI.* 22. iuxta textum originalem disposuit: *Si rixantes viri percusserint mulierem praegnantem, vt foetus eius exierit, nec tamen mors fuerit secuta, mulctentur pro mulcta, quam eis imponet vir mulieris, eamque dent apud iudices; si vero mors fuerit secuta, animam pro anima dabis.* Mortem *matris grauidae* intellexerunt Hebraei interpretes, qua secuta, poena mortis; hac vero non secuta, tantum mulcta obtinere debebat, quod sensui legis Mosaicae conueniens esse videtur, vt docet L'EMPEREVR de *LL. Hebraeor. forens. c. VIII.* §. 2. *p.* 200.

Erronea interpretatio eorum, qui Septuaginta secuti.

§. XXV. Diuersam interpretationem huic textui dederunt *septuaginta*, et ad *foetum* distinctionem allatam retulerunt, verteruntque Hebraicam vocem, quam de *morte* Hebraei accipiunt ἐξεικονισμένον *formatum*, vt sensus sit: Si mulier abortum fecerit *non formatum*, mulcta; si formatum, capitale supplicium obtineat, obseruante GROTIO ad *h. l.* Hunc sensum, docente CLERICO ad *cit. l.* et 10. FRANCISCO RAMOS, *de poena parricid. lib. VII. p.* 274. secutus est PHILO *de LL. special.* aitque: *Si abortiuum rude et informe fuerit, mulcletur cum propter contumeliam, tum quod impedimento fuerit naturae, formanti et effingenti*

quam Philo secutus.

homi-

hominem, animal pulcherrimum, quod viuum immitteret. Si vero iam formatum erat, omnibus membris suum ordinem suasque qualitates nactis, moriatur. Magna semper fuit auctoritas versionis, quam *Septuaginta* tradiderunt, in ecclesia, vt patres illi plus iusto inhaererent, et versionem etiam latinam inde efformarent, vt innuit SIMONIVS *dans l'histoire critique du vieux testament, tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 1. *p.* 182. *sq.*

§. XXVI. AVGVSTINVS *in cit. c.* 9. *C.* 32. *q.* 2. eam secure apprehendit, et rationes inde hoc modo subduxit: *Et Augustinus.* *Moyses tradidit:* Si quis percusserit mulierem in vtero habentem, et abortierit, si formatum fuerit, det animam pro anima: si autem informatum fuerit, mulctetur pecunia, *vt probaret, non esse animam ante formatam. Itaque si iam formato corpore datur, non in conceptu corporis nascitur cum semine deriuata.* IDEM *in libro quaest. Exodi qu.* 80. repetitus a GRATIANO *in c.* 8. *C.* 32. *q.* 2. eandem sententiam defendit, aitque: *Quod vero non formatum puerperium voluit ad homicidium pertinere, profecto nec hominem deputauit, quod tale in vtero geritur. Hic de anima quaestio solet agitari, vtrum, quod formatum non est, nec animatum quidem possit intelligi, et ideo non sit homicidium, quia nec exanimatum dici potest, si adhuc animam non habebat. Si ergo illud informe puerperium ita quidem fuerit, sed adhuc quodammodo informiter animatum (quoniam magna de anima quaestio non est praecipitanda indiscussa temeritate sententiae) ideo noluit ad homicidium pertinere, quia nondum dici potest anima viua in eo corpore, quod sensu caret.*

§. XXVII. Eodem argumento iam antea vsus erat *Et Tertullianus.* TERTVLLIANVS de *anima c.* 37. *p. m.* 292. praemisitque hanc thesin: *Ex eo igitur foetus in vtero homo, a quo forma completa est.* Rationem subiungit ex lege Moysis iuxta

 versio-

verſionem LXX: *Nam et Moyſis lex tunc abortus reum talionibus iudicat, cum iam hominis eſt cauſſa,* (formato iam foetu, vt addit RIGALTIVS) *cum iam illi vitae et mortis ſtatus deputatur, cum et fato iam inſcribitur, etſi adhuc in matre viuendo cum matre plurimum communicat ſortem.* Supra iam SEPTIMII confutationem *dogmatis Stoicorum* retuli, atque obſeruaui, in eo quidem recte illum Stoicos deſeruiſſe atque redarguiſſe, quod demum vitam infanti a momento, quo haurit aërem, aſſignauerint, nec in vtero materno clauſum viuere crediderint; interim momenta, quae huic ſententiae opponit, vnice huc redeunt, vitam ex *motu interno,* quem foetus in vtero matris edit, cognoſci atque intelligi, quo ceſſante foetum viuere deſinere. Haec ſi cum antea adductis verbis confero, atque coniungo, huc redire videtur TERTVLLIANI de anima infantum conceptorum ſententia, (a) vitae ſtatum ei aſſignandum eſſe, ex quo formatus ſeu forma completa eſt: (b) animam ab hoc tempore ei demum accedere, quae *vitae* cauſſa principalis, imo vnica eſt: (c) formatum ante partum eſſe intelligi ex motu interno, quod hoc modo viuacitatem oſtendat, alienam de motu materno, et fiduciam certam matri ingeneret, infantem viuere h).

§. XXVIII.

h) Etiam hanc diſtinctionem inter foetum *formatum* et *non formatum* laudat, fouet, et terminum *animationis* inde recipiendum eſſe, ſtatuit ALPHONSVS A CARANZA *de partu c. I. §. 2. n. 12. ſqq.* conſtituens, animae rationalis *infuſionem* demum fieri poſt corporis efformationem in vtero, adeoque ante illam id, quod conceptum eſt, hominem non eſſe. Arcem cauſſae ſuae collocat 1) in auctoritate AVGVSTINI et HIERONYMI, imo et PHILONIS; qui tamen decepti ſunt erronea verſione graeca: 2) in ipſo textu Moſaico, quem ex LXX refert, qui tamen non eſt authenticus: 3) auctoritate D. Thomae, quem veritati praefert:

§. XXVIII. BASILIVS distinctionem hanc non probauit, sed decennali poenitentiae subiiciendam esse censuit mulierem, quae foetum sibi abegerat, eamque homicidii ream esse iudicauit, siue *formatus* fuerit infans, siue *non-formatus*. Ita enim *in epistola ad Amphilochium*, quae decisiones ecclesiasticas continet, c. 2. *Quae de industria foetum corrupit, caedis poenas luat; formati vel informis subtilitas a nobis non attenditur. Hic enim non solum, quod nasciturum fuit, vindicatur; sed etiam ipsa, quae sibi insidias parauit, quoniam vt plurimum eiusmodi inceptis vna quoque mulieres intereunt.* Subtilitatem meram in hac distinctione latitare, censet BASILIVS, non *rei veritatem*, quod facile quilibet concedet, qui, vnde ortum traxerit, attendet perpenderetque. Simili ratione quoque homicidii crimen in procuratione sterilitatis contineri, canon Wormatiensis concilii docet, relatus in *c. 5 X. de homicid. Si aliquis caussa explendae libidinis vel odii meditatione, vt non ex eo soboles nascatur, homini aut mulieri aliquid fecerit, vel ad potandum dederit, vt non posset generare aut concipere, vt homicida teneatur.* Multo magis ergo indistincte

Basilius hanc distinctionem insuper habuit in poenitentia ecclesiastica.

Item concilium Wormatiense.

fert: 4) Denique *vulgata* versione, quae itidem LXX. sequitur. Potissimum autem 5) hanc sententiam recipiendam credidit, quod proxime accedere videatur ad mentem ICtorum Romanorum, inprimis PAVLI in *l.* 38. *de poen.* et quidem ex verbis: *Quodsi eo mulier vel homo perierit, summo supplicio punitur.* *Hominem*, ait CARANZA, appellat PAVLVS *foetum efformatum et animatum, velut eum ab informi distinguens et membrorum perfectam conformationem animationemque simultaneas supponens.* Sensus itaque eius huc redit, si contingat, ex poculo abortionis perire aut *mulierem*, quae poculum sumsit, aut *hominem in vtero latentem*, seu infantem postquam iam homo est, poena vltimi supplicii coercendum esse criminis auctorem. Ridicula admodum haec interpretatio est, PAVLO potius obtrusa quam propria. Quis

ſtincte crimen perpetrare dicendum eſt, qui foetum iam conceptum abigit, ſi ſecundum huius canonis ſententiam pronunciandum eſt.

Et Benedictus Leuita. §. XXIX. Quid? quod BENEDICTVS LEVITA in collectione capitularium *lib. VI.*, quo varia ex lege diuina compilauit capitula, etiam textum §. *anteced.* adductum in *capitul.* 12. *et* 13. reguſtauerit, non ſecundum Septuaginta interpretationem, ſed veram textus Hebraici mentem: *Si rixati fuerint homines, et percuſſerit quis mulierem praegnantem, et abortionem fecerit, ſi IPSA vixerit, ſubiacebit damno, quantum expetierit maritus mulieris et arbitres iudicarint. Si autem mors eius fuerit ſubſecuta, reddet animam pro anima, oculum pro oculo, dentem pro dente, manum pro manu, aduſtionem pro aduſtione, vulnus pro vulnere, liuorem pro liuore.* Ex verſione HIERONYMI haec deſumta ſine dubio ſunt, quae eo tempore omnium terebatur manibus, quod indicat ſeptimo ſeculo *ex verſione Hieronymi.* ISIDORVS *lib. I. offic. diu. c.* 12. *De Hebraeo autem in latinum eloquium tantummodo Hieronymus presbyter ſacras ſcripturas conuertit, cuius editione generaliter omnes eccle-*

Quis enim non intelligit ex ipſo contextu, per *hominem* non intelligi infantem in ventre clauſum, ſed *maſculum*, cui *poculum* amatorium datum, qui ſignificatus ſaepe in iure eidem attribuitur, ne dicam, PAVLVM cum Stoicis opinatum fuiſſe, animatum demum partum fieri natiuitate. Interim tamen incertus et in biuio haeret, a quo tempore terminus *animationis* ſit conſtituendus, quem tandem *n.* 35. ad arbitrium iudicis defert, eique ſuadet, vt, adhibitis medicis et peritis obſtetricibus, animationis tempora diſtinguat. Cur vero *obſtetricum* iudicium hic deſideret, in cauſſa hac *medica* et *philoſophica*, non ſatis percipio, et denique quid ſi medici circa *animationem* infantis diuerſas inter ſe foueant ſententias? quid ſi aſſerant, ſtatim cum ipſa conceptione infanti accedere animam?

ecclesiae vsque quoque vtuntur, pro eo, quod veracior sit in sententiis, & clarior in verbis. Vsus huius versionis continuauit etiam temporibus sequentibus, & quia textus Hebraici sensum magis tetigit, quam versio LXX. non mirandum est, verba haec magnopere recedere a *vulgata*, quae LXX. magis adoptauit interpretationem.

§. XXX. Nihilominus tamen distinctio, quae ex *LXX. versione* a quibusdam patribus tertio & quarto seculo arrepta est, in legibus regum Francorum repetita & assumta est. In DAGOBERTI II *capitulari III.* seu *lege Baiuuariorum tit.* 7. *c.* 19. apud BALVZ. *tom. I. capitul. p.* 116. muliere ictu quodam abortum faciente distinguitur, vtrum mulier mortua sit, quo casu *tanquam homicida* tenetur: an *tantum partus extinguatur, & si adhuc partus viuus* (seu animatus) *non fuerit, viginti solidos componat.* Si autem *viuus* seu *animatus* fuit, weregeldum persoluat quinquaginta & tribus solidis & tremisse. Pariter de ancillis abortum facientibus ita in *c.* 21. *Si ancilla a quacunque persona debilitata fuerit, vt auorsum* (abortum) *faceret, si adhuc viuus non fuit, cum quatuor solidis componat. Si autem iam viuus, decem solidos componat.* Pariter in DAGOBERTI regis *capitulari II.* seu *lege Alemannorum c.* 91. apud BALVZ. *cit. l. p.* 82. approbatur adducta distinctio: *Si quis mulieri praegnanti abortiuum fecerit, ita vt iam cognoscere possit, vtrum vir, an foemina fuerit; si vir debuit esse, cum duodecim solidis componat; si autem foemina, cum XXIV. Si neutrum cognoscere potest, etiam non fuit formatus in lineamenta corporis, cum XII. solidis componat.* Hae leges perspicue euincunt, in foro adeo tritam fuisse hanc distinctionem, vt secundum eam leges diuersam poenam statuerint, & ita erroneam patrum interpretationem ex suggestione clericorum, quorum ex iudicio legum vis & potestas dependebat, receperint. Quis enim negauerit, aut in dubium

Versio Graeca in legibus Francorum assumta.

bium vocauerit, talia a clericis sapientioribus legibus forensibus adiecta fuisse, cum id saepius ipsae *rationes* euincant, praesertim in hoc argumento, quod aliquid trahere videbatur ex religionis christianae principiis: quod indicat *cit. capitulare III.* DAGOBERTI *tit. VII. c.* 20. *Quod sine sacramento regenerationis* anima infantis *abortiuo modo tradita sit ad inferos.* Sola itaque a BENEDICTO LEVITA facta repetitio legis Mosaicae, iuxta interpretationem HIERONYMI veriorem, abolere & tollere non potuit dogma commune patrum, legibus forensibus approbatum & propagatum.

Item in decretalibus pontificum. §. XXXI. Denique etiam hoc addo: Pontifices in *decretalibus* in hac substitisse distinctione, cum a DN. PRAESIDE *ad tit. de constitut. tom. I.* euictum sit, curiam Romanam in decidendo GRATIANI sententiis inhaesisse, ei usque decretum pro *norma* adhibuisse, licet *confirmationem expressam* ei addere noluerit. *vt Innocentii III.* Etenim INNOCENTIVS III. qui inprimis decisiones suas ex *decreto* GRATIANI formavit, interrogatus de presbytero, abortum mulieri praegnanti per culpam procurante, vtrum ministerio altaris abstinere deberet? Seu an *irregularis* factus fuisset? Respondit hoc modo: *Si nondum erat viuificatus conceptus, ministrare poterit; alioquin debet altaris officio abstinere. c.* 20. *X. de homicid.* Ratio differentiae non aliunde, quam inde petenda, quod priori casu *verum homicidium* haud perpetrauerit presbyter, quod tamen duntaxat operatur *irregularitatem*, sed tantum posteriori.

In quo recessit Sixtus V. §. XXXII. Enimuero SIXTVS V. seuerioris disciplinae pontifex, quod aeuo suo, in Italia potissimum, morem scelestissimum, abigendi conceptos foetus, clericis & laicis familiarem esse animaduerteret, nouo edicto, *anno* 1588. publicato, & *tom. II. bullar. magni p.* 648. relato, huic malo occurrendum censuit, & vt quaeuis subterfugia delin-

quen-

quentibus subtraheret, distinctionem adductam prorsus sustulit. Praemittit vero concilii *Constantinopolitani VI.* & *Ilerdensis* sanctiones, quibus abactiones hae generatim *homicidiis* annumeratae sunt, atque hoc modo edicit: *Omnes & quoscunque, tam viros, quam mulieres, cuiuscunque status, gradus, ordinis, & conditionis, etiam clericos seculares, vel cujusuis ordinis regulares, quauis dignitate & praeeminentia ecclesiastica vel mundana fulgentes, qui de cetero per se aut interpositas personas abortus, seu foetus immaturi, tam ANIMATI, quam INANIMATI, FORMATI vel INFORMIS eiectionem procurauerint, percussionibus, oneribus, laboribusque mulieri praegnanti impositis, ac aliis etiam incognitis vel maxime exquisitis rationibus, ita vt re ipsa abortus inde secutus fuerit, ac etiam praegnantes ipsas mulieres, quae scienter praemissa fecerint, poenas tam diuino, quam humano iure, ac tam per canonicas sanctiones & Apostolicas constitutiones, quam ciuilia iura aduersus VEROS HOMICIDAS, qui HOMICIDIVM VOLVNTARIVM actu & re ipsa patrauerint, propositas & inflictas eo ipso incurrere, hac nostra PERPETVO VALITVRA constitutione statuimus & ordinamus, ipsasque poenas, leges, & constitutiones ad casus praefatos extendimus.* Inde vero colligo, 1) clericos, tale quid perpetrantes, indistincte irregulares esse, laicos vero inhabiles ad ordines suscipiendos: 2) foro ecclesiastico subiectos degradandos, & curiae seculari tradendos, vt supplicio capitali adficiantur: 3) easdem poenas exercendas *a)* contra eos, *qui sterilitatis potiones & venena potionibus propinauerint, & quo minus foetum concipiant, impedimentum praestiterint, ac ea facienda & exequenda curauerint: b)* contra mulieres ipsas, *quae eadem pocula sponte & scienter sumserint:* 4) omnes, in hoc reatu deprehensos, *ipso facto* excommunicatos iudicandos esse:

 5) hanc

5) hanc cenfuram a folo pontifice & quidem fpeciali difpenfatione foluendam effe, nec cenferi remiffam per quamcunque indulgentiam aut iubilaea &c.

Sed Gregorius XIV. Sixtinam rurfus correxit,

§. XXXIII. Plus iufto acerbior haec conftitutio vifa fuit fucceffori eius GREGORIO XIV. mitioris ingenii pontifici, qui anno 1591. in nonnullis capitibus *Sixtinam* correxit in Bulla, relata in *bullario magno, tom. II. p.* 709. conftituitque: a) quemlibet presbyterum in *foro poenitentiali* de hoc peccato abfoluendi poteftatem habere debere: b) diftinctionem inter foetum *animatum* & *inanimatum* reducendam effe. Ita enim hac bulla prouifum eft: *Quo vero ad poenas procurantium abortum foetus inanimis, aut exhibentium mulieribus vel fumentium venena fterilitatis, aut quocumque modo auxilium vel confilium eis dantium in praedicta conftitutione contentas conftitutionem praefatam in ea parte, vbi de his agit, ad terminos iuris communis ac facrorum canonum & concilii Tridentini difpofitionem auctoritate Apoftolica tenore praefentium, tam quoad praeterita, quam quoad futura perpetuo reducimus, perinde ac fi eadem conftitutio in huiusmodi parte nunquam emanaffet.* Sublata in hac parte eft *Sixtina conftitutio*, resque redacta quoad foetus in vtero claufos 1) ad *ius commune*, quo tales nondum inter animalia hominesque referuntur: 2) ad *ius facrorum canonum*, quod fupra ex *decreto* GRATIANI relatum oftenfumque, ratione poenae multum referre, vtrum foetus fit *formatus* vel *non-formatus*; *animatus* an *inanimis*: 3) quoad foetus nondum conceptos, fed quorum conceptio fublata & impedita eft ob fumtum *fterilitatis* poculum, aeque *ius commune* hac conftitutione reductum, vt mulier non ordinaria, fed arbitraria coerceatur poena. FARINAC. *qu.* 122. *rer. crim. P.* 2. *n.* 99.

& vulgatam diftinctionem.

Hoc modo ex auctoritate

§. XXXIV. Hactenus oftenfum eft, ex quo fonte profluxerit decantata diftinctio inter foetum *formatum* & non-

non-formatum, animatum & *inanimatum*, quae quamuis in apertissimo errore fundata sit, vt supra euictum, *iuris canonici* tamen auctoritate roborata est. Id recte obseruauit ANTONIVS THESAVRVS *in decis. Pedemont. XII. n.* 3. aitque: *Et quidem non ex suo capite distinctionem hanc animati & inanimati partus doctores nostri sibi finxerunt, sed ex iuris canonici dispositione in medium attulerunt.* Hunc in finem autem eam in medium attulerunt, vt 1) de genere poenae distinctum iudicium ferre possent, censentes, foetum *animatum* expellentem, grauiori; *non animatum* vero, leuiori poena afficiendum esse: 2) vt de *irregularitate* clericorum constituere possent iuxta decisionem pontificis. Inde vero quaeri coeptum est: a quo tempore foetus censeatur *viuificatus*, vt pontifex in *c.* 20. *X. de homic.* loquitur, vel, vt alii loqui amant, *animatus* & *formatus?* Haec enim pro synonymis vulgo accipiunt, credentes, foetum viuere incipere, quando eidem *anima* infunditur seu foetus anima informatur, vt per animam *formam* accipiat hominis. Quamuis vero ex supra dictis liqueat, *formatum* dici foetum, qui iam quodammodo maturus, & *formam* infantis *externam* accepit, vt etiam in eo sexus distingui queat; palam tamen est ex *cit. c.* 20. Pontificem *formatum* dixisse, qui *viuificatus* est, SIXTVM V. vero vtramque distinctionem inter *formatum* & *non-formatum*, *animatum* & *inanimem* reiecisse atque voluisse, vt, si quaedam adhuc inter has species differentia esset, ea penitus tolleretur, quas tamen GREGORIVS XIV. rursus reduxit.

iuris canonici error in ius commune transiit, ex sententia Anton. Thesauri.

§. XXXV. De termino ergo *a quo* solliciti fuerunt interpretes, vt constituerent, a quo tempore pro *vitali* habendus sit foetus? Ex *motu* cognosci vitam dixerunt, atque ad ARISTOTELEM prouocarunt, qui *lib. VII. histor. animal. c.* 3. ita censuit: *Mares foetus magna ex parte circa quadragesimum diem dextro potius latere mouentur,*

Vitalitatem ex motu constituerunt interpretes.

foeminae sinistro, circiter nonagesimum, quamuis ingenue addat, *nihil certi in his affirmari posse.* Interim tamen PLINIVS *lib. VII. histor. natur. c. 6.* idem dogma rursus resuscitauit, aiens: *Melior color marem ferenti, & facilior partus: motus in vtero quadragesimo die. Contraria omnia in altero sexu: ingestabile onus, crurum & inguinis leuis tumor: primus autem nonagesima die motus*, tanquam *indicium vitae;* quamuis animam *nutritiuam*, quam *vegetatiuam* vocant, foetui iam adesse dicant ante hoc tempus, quod crescat in vtero matris, prout ex THOMAE doctrin. refert MENOCH. *de A. S. Q. cas.* 375. *n.* 3. Secundum quid hanc approbat doctrinam PAVLVS ZACHIAS *in quaest. medic. legal.* aitque: *Respectu nostri & nostrae cognitionis foetus post LX. dies erit animatus, quia per motum se manifestat; ante vero non animatus, quia nullo motu se prodente, videtur anima non dotari, h. e.* ante motum deest *certitudo grauiditatis*, quae demum per *motum* sese manifestat; adeoque ante illum intelligi nequit, conceptum foetum abactum esse. Interim recte ZACHIAS addit, foetum non demum *animam rationalem* recipere, dum *mouetur:* post *conceptionem* mox eam accipit, a qua corpus efformatur & absoluitur, quamuis *praesentia* eius ex *motu perceptibili* in vtero sese exserat.

De termino motus,

§. XXXVI. Vtrum vero iam motus *perceptibilis* sit post diem XL. a tempore conceptionis, vel inde dubitari potest, quod plerumque grauidae motum hunc demum sentiant post dimidium grauiditatis tempus. Qua de caussa non omnes in hac demonstratione substiterunt, sed aliud argumentum ex *legis Mosaicae* scitis traxerunt. Cautum hac lege erat, vt mulier, si masculum pareret, quadraginta diebus a templi cessaret ingressu. *Leuit. XII.* 2. *seqq.* Hoc discrimen immunditiei vel ideo datum fuit, quod fluxus Lochiorum diuturnior post editam puellam credatur ex

ex lege Mosaica.

opini-

opinione medicorum & philosophorum, cui sese legislator accommodauit. Incidenter repetiit hanc legem GRATIANVS *D.* 5. cuius rationem insipidam hanc GLOSSATOR *ad cit. l.* esse voluit, quod *XL. diebus mortuus sit infans ante infusionem animae, sed foetus foemineus LXXX. diebus*, & sic anima puero citius infundatur quam puellae. Commenta haec sunt, irrisione magis, quam admiratione digna, quae tamen antiquos adeo deceperunt ICtos, vt plerique in eam, ex auctoritate glossatoris barbari, iuerint sententiam, post dies designatos demum intrare animam in foetum conceptum, eumque ab hoc tempore *animatum* censeri. vid. FARINAC. *in oper. crim. qu.* 122. *p.* 6. *n.* 143. MARTIN. AZPILCVETA *ad tit. X. de homicid. consf.* 46. *n.* 2. *Gratiani interpres.*

§. XXXVII. Immo haec distinctio inter partum *vitalem* & *non - vitalem* seu *non - animatum* adeo radices egit, vt CAROLVS V. eam quoque receperit in *art.* 133. his verbis: *So iemand einem Weibes - Bilde durch Bezwang, Essen oder Trincken ein lebendig Kind abtreibet: Wer auch einen Mann oder Frau unfruchtbar macht, so solch Uebel fürsetzlicher und bosbafftiger Weise beschicht, soll der Mann mit dem Schwerdt, als ein Todtschläger, und die Frau, so sie es auch an ihr selbst thäte, erträncket, oder sonsten zum Tode gestraft werden. So aber ein Kind, das noch nicht lebendig wäre, von einem Weibes - Bilde getrieben würde, sollen die Urtheiler der Straffe halber bey den Rechtsverständigen, oder sonst, wie zu Ende dieser Ordnung gemeldet, Raths pflegen.* Quis crederet, auctoritatem *iuris canonici*, etiam insipida narrantis & referentis, in *materia criminali* in tantum valuisse, vt legislatores instar piaculi duxerint, eius commenta spuriasque doctrinas deserere? *Distinctio communis iure Carolino recepta.*

§. XXXVIII. Parum vero ea distinctione huic caussae prospectum fuisse, & ad ancipites quaestiones ansam datam, *Quae tamen incertitudinem corporis*

delicti magis auget, quam tollit. tam, ex sequentibus perspicue apparebit. Etenim I) legislator non determinauit, (quod tamen merito fieri debebat) sed intactum reliquit *terminum a quo*, seu tempus, ex quo partus *vitalis* censeri debeat, quod ancipiti ICtorum disputationi reseruatum, cum tamen in eo primarius cardo controuersiae fuerit, a quo tempore *vitalis*, *animatus* vel *formatus* censeri deberet? Longe prudentius hac in caussa incessit AVGVSTVS Elector Saxoniae, *P IV. const.* 4. qui quidem hoc discrimen approbauit, sed terminos eius accurate circumscripsit, constituitque, vt foetus, post dimidium in vtero gerentium tempus, *vitalis* atque *animatus* haberi debeat. Id quod hoc consilio factum fuisse credendum, quia ab hoc tempore ex *motu* admodum *perceptibili* cognouit grauida, infantem adhuc vixisse eo tempore, quo illum expellere conatur, & ita *corpus delicti* non deficit, nec in dubium vocari potest. Ante hoc tempus saepe fallitur puella, quae cum masculo sese commiscuit, vt se grauidam putet ex tumore ventris, ex alio tamen defectu nato. Manus & oculi obstetricum saepe falluntur. Denique ipsa grauiditas tantum ex *probabilibus signis* constat, quae tamen non raro etiam sagaciores decipiunt. Enim vero si *motum* sensit post dimidium temporis spatium, ex quo sese grauidam existimauit: si pro expellendo foetu venena abortiua adhibet: si eiicit infantem immaturum, vt tamen ei liqueat id, quod eiectum est, infantis speciem habuisse, *corporis delicti* defectus amplius allegari nequit. Et cum haec omnia in *occulto* fieri soleant, iudicis prouidi prudentisque est, idonea eruendi veritatem media adhibere, prout infra dicendum.

Saxonica constitutio hac in re certior.

Alia monita circa constitutionem Carolinam. §. XXXIX. Praeterea II) ipsa distinctio inter foetum *vitalem* & *non-vitalem* omni caret fundamento, vt supra iam euictum, ostensumque, erroneam interpretationem *legis Mosaicae* a patribus & pontifice pro veritate assumtam

tam & admiſſam fuiſſe, quod etiam TESSAVRVS *deciſ. XII. n. 5.* iam animaduertit. Secundum veram interpretationem diſcrimen faciendum erat, vtrum ex *abortu procurato* mulier perierit, nec ne? quod etiam *ius ciuile* commendat in *l. 28. de poen.* III) Si concepit mulier, foetus ſtatim *vitalis* eſt, & *animatus*, nec anima ex poſt facto demum ei infunditur, vt *gloſſator* cenſet. De eo itaque tantum inquirendum *primario* videtur, vtrum mulier, quae *poculum abortionis* hauſit, reuera grauida fuerit, nec ne? Equidem IV) ad ICtos Romanos vel ideo hic prouocari aut praeſidium in legibus Romanis quaeri non poteſt cum TESSAVRO *cit. l.* & MENOCHIO *de arb. iur. quaeſt. caſ. 357. n. 7. ſeqq.* quod hi, diſtinctione ea omiſſa, poenam determinauerint; iam ſupra enim demonſtratum, illos hac fuiſſe captos haereſi, quod crediderint, animam foetui demum infundi, dum aërem haurit, antea vero nec *animal* nec *hominem*, ſed tantum *ſpem hominis* eſſe. V) Denique patres ſupra adducti magis inter *formatum* & *non-formatum foetum* diſtinxerunt, vt in iſtum, quia prope ad *maturitatem* peruenit, verum cadat homicidium, non item in hunc; adeoque illo caſu *ordinaria*, hoc vero *arbitraria* poena decernenda ſit. Etiam haec diſtinctio ex praue intellecta lege Moſaica deſumta eſt; magis tamen tolerari potuiſſet, quam ea, quae *animatum* ſecernit ab *inanimi*, qualis non datur, aut ſi vitio morboue interno interit foetus, natura eum mox abigit, ne dicam, tempus aſſignari non poſſe, quo viuere incipiat partus, qui ex *medicorum opinione* ſtatim animatur, quo concipitur. Enim vero per nouem menſes matureſcit, & quo propius ad *maturitatem* accedit, eo maiora crimen capit incrementa, ob *ſpem proximam* peremtam extinctamque; quo longius adhuc a *maturitate* abeſt, eo remotior ſpes incertiorque foetus ſtatus, vt *corpus delicti* multis dubitationum procellis

expoſitum ſit. Atque huc ſine dubio reſpexit legislator Saxo, vt poſt *dimidium tempus*, ex quo concepit, abigens foetum poena *mortis;* ante hoc tempus vero abortum procurans poena *extraordinaria* adficiatur, quod grauius periculum illo caſu immineat matri, non aeque hoc. Vnde factum eſt, vt in decidendo fere vbique haec tempora obſeruentur, quae cum CAROLVS V. non determinauit, interpretatione prudentum determinationem eam acceperunt, quae in ratione antea dicta fundata. Huic accedit, quod, expleto dimidio grauiditatis tempore, grauida *motum ſenſibilem* percipere, & inde intelligere queat, foetum iam ad eam maturitatis telam perueniſſe, vt *motum perceptibilem* edat. Id quod cum dubium ob variam puellae aſſertionem in tempore concubitus deſignando, indiciis grauioribus concurrentibus, torturae ſubiici ſolet.

Examinari quoque ſedulo debet qualitas venenorum abortiuorum.

§. XL. Ante omnia tamen *propoſiti mali* ſeu *doli* habenda eſt ratio, & praeterea conſtare debet, *venena abortionis* ſumta eius eſſe efficaciae, vt foetui vim inferre, eumque expellere poſſint, id quod iudicio & deciſioni medicorum committendum, CARPZOVIO obſeruante *in praxi crim. qu. XI. n.* 26. Hoc vbi exploratum, pari poenae ſubiiciendi, & qui medicamenta haec dedit, & quae ea hac intentione hauſit, vt foetum expelleret, quia par reatus vtrumque coinquinat. Sicuti enim qui venena mala necandorum hominum cauſſa ſcienter vendunt, & qui aliis praebent, eiusdem criminis rei ſunt; ita idem quoque dicendum de his, qui medicamina hac intentione, vt abortum procurent, praeparant, & quae eadem intentione eadem bibunt. Neque enim medicamenta nocendorum, ſed ſanandorum hominum cauſſa inuenta, hominibusque data ſunt. Id quod HIPPOCRATES magnopere praecauere voluit, de quo SCRIBONIVS LARGVS, qui ſub TIBERIO floruit, haec prodidit: *Hippocrates conditor noſtrae pro-*

feſſio-

fessionis initia disciplinae ab iureiurando tradidit; in quo sancitum est, ne praegnanti quidem medicamentum, quo conceptum excutitur, aut detur, aut demonstretur a quoquam medico, longe praeformans animos discentium ad humanitatem. Qui enim nefas existimauit, spem dubiam hominis laedere, quanto scelestius perfecte iam nato nocere iudicabit? Scientia enim sanandi, non nocendi est medicina.

§. XLI. Ipse CAROLVS V. etiam in verbis ante adductis innuere videtur, qualitatem venenorum *abortionis* sedulo percontandam esse, mentionem faciendo *des Bezwangs, Essen oder Trincken*, quibus vehiculis venenum hoc alicui propinatur. Vtrum vero eiusmodi pharmaca dentur, absolute foetum immaturum expellentia, etiam in foro medico litibus non caret. Etenim FRIDER. HOFFMANNVS in *diss. de laesion. extern. abortiuis venenis ac philtris, obseru. XII.* graue dubium mouet, & propositionem hanc praemittit: *Non dantur pharmaca simpliciter & absolute natura sua talia, quae abortum procurant, siue foetum immaturum expellunt.* Id quod si verum est, deficit in abortu vt plurimum *corpus delicti*, & inania videntur commenta, quae a priscis ICtis tradita & relata sunt in nostra iuris Romani compilatione. Qua de caussa in subiecta exegesi ICtos ita alloquitur: *Notent autem hactenus allata ICti & iudices, qui secundum legum criminalium rigorem abactionem partus vitalis studio patratam infanticidium censent, eodemque modo vtrumque delictum puniendum esse putant, cum, licet animus malignus non abfuerit, ipsa etiam corporis natura & morbosa dispositio ad effectum obtinendum plus contulerit, quam medicamentum ipsum.* Censet vir excellentissimus, voluntatem maleuolam quidem in stupratis non deesse, deficere tamen idonea medicamenta, quibus scelus hoc perpetrari queat, adeo vt, si abortus, hausto veneno, secutus, magis effectus *morbosae*

Incertitudo circa qualitatem veneni abortiui.

corporis dispositioni & *naturae*, quam medicamentis adscribendus sit. Passim quidem nota esse pharmaca, quibus haec virtus adscribi soleat, neque negari, ab his in copia vsurpatis proritatum quandoque abortum fuisse. *Sed*, addit, *quod hoc non semper, sed raro & sub certa tantum corporis dispositione cooperante contingat, asserimus.* Qualis autem dispositio in vtero desideretur, his declarat verbis: *Abortus potius per conuulsiuum vteri motum succedit, nec vnquam accidit, nisi haemorrhagia ex ruptis in vtero vasis praecedat. Quare nisi talis in vtero adsit dispositio, vt fibrae ipsius ad concipiendos conuulsiuos motus sit apta & vasa a stagnante & infarcto sanguine facile perrumpantur, abortus fit nullus. Si vero vicissim adest haec ad abortum dispositio, is leui ex caussa, per impensionem corporis & animi commotionem, per oneris gestationem, lapsum in terram, vsum medicamenti spirituosi exaestuantis, per morbum, praesertim febrem, sine caussa alia manifesta inducitur, tanto autem facilius, si purgans aut emmenagogum validius fuerit assumtum.* Duae itaque in *abortu procurato* & *prouocato* caussae occurrunt, quarum altera *media violenta*, altera dispositionem singularem subiecti, in quo prouocata est expulsio infantis imperfecti, tangit, quae si coniunguntur, necem infantis in vtero, eiusque eiectionem operantur, adeoque *corpus delicti* non absolute deficit. Id tantum ex hac doctrina fluit, non absolute & simpliciter ex hausto veneno abortiuo abortum sequi, si *dispositio mulieris* non inclinet ad abortum, sicuti *venenum* quoque non in quouis subiecto eundem producit effectum, sed dispositionem quoque subiecti desiderat. Enimuero si haec adest, si qualitates naturales feminae ita compositae sunt, vt facile abortum prouocatum recipere queant, recte meo iudicio asseritur, talem puellam vel feminam mediis violentis adhibitis procurasse abortum, si aliae

aliae caussae externae accidentales desunt. Prudentis omnino iudicis est, sedulo inquirere in omnes circumstantias, quae ante eiectionem foetus emerserunt, eas actis inserere, statum mulieris, adhibitis peritis medicis, examinare, & hausti veneni rationem ad acta referre, atque hoc facto collegia Medicorum consulere, vtrum in hoc subiecto, in quo talis dispositio adfuit, abortus ex hausto tali veneno, an aliunde prouocatus sit? Ad minimum enim ex suspectis medicamentis suspicio grauis emergit, quod his ipsis in hoc subiecto, habili ad concipiendum abortum, procurata sit foetus immaturi expulsio, id quod *crimine* carere nequit, cum experientia testetur, sumto *poculo abortiuo*, mox eiectionem foetus immaturi secutam fuisse. De varia eiusmodi dispositione & procliuitate puellarum ad abortum, vt & signis procurati dolose abortus plenius agit ALBERTI *diss. de abortus violenti modis & signis*, §. IV. ex cuius consideratione ICtus hanc capit vtilitatem, vt non facilis sit in decernenda poena *ordinaria*, sed in dubio *extraordinariam* inquisitis imponat, imo, quantum fieri potest, magis ad hanc, quam illam inclinet. Interim tamen non temere a lege scripta recedat, si ex iudicio Medicorum liquet, abortum ex hausto veneno, per violentam expulsionem, caussatum fuisse. Ita enim nemo in dubium vocabit, caedem infantis in ventre a grauida procuratam fuisse.

CLARISSIMO CANDIDATO

S. P. D.

PRAESES.

Plurimorum eruditorum, tam *ICtorum* quam *Medicorum*, scriptis hoc thema, quod euoluendum suscepisti, clarissime Candidate, illustratum quidem & enodatum, ita tamen quoque comparatum est, vt multa adhuc alienae

diligentiae relicta esse videantur. Ne dicam, *Theologorum* praeterea & *Philosophorum* eruditionis acumen hoc argumentum acuisse, cum, quae ad *animationem foetus* spectant, in omnibus quatuor facultatibus, diuersa licet demonstrandi methodo, sub examen reuocari soleant. Theologorum enim in hoc quoque campo versatur meditatio, quibus studium *animae* primario commendatum esse debet, vt merito quoque de origine eius in homine solliciti esse debeant. Quae ICtorum partes in hoc argumento esse debeant, in hac dissertatione ostensum atque adumbratum est, vtpote quorum sollicitudo huc vnice directa esse debet, vt *corpus delicti* in caede infantis in vtero necati eruant. Quam insigni cautione Medici, in subsidium a collegiis ICtorum vocati, in his syrtibus versari debeant, optimis monitis docuit, suosque instruxit Excellent. Dn. HOFFMANNVS, collega honoratissimus, quem ducem Tu quoque, clarissime Candidate, secutus es. Denique ipsa tua dissertatio monstrat, Philosophorum quoque ingenia hoc argumentum magnopere torsisse, vtpote qui fontes naturae ipsius eruunt, & hominis intima perscrutantur penetralia, adeoque in ipsius animae natales etiam inquirere debent. Equidem Tu met ipse §. XXVI. *sqq.* obseruasti, patres & doctores antiquos ecclesiae hanc caussam ex sacris exornasse; animaduerti tamen, Te palmarium argumentum, quo AVGVSTINVS *loc. cit.* a Te adductus, & a GRATIANO in *c.* 9. C. 32. *qu.* 4. relatus, vsus est, omisisse, quod binis supplebo verbis. Ait: *In Adam exemplum datum est, vt ex eo intelligatur, quia iam formatum corpus accipit animam. Nam potuerat animam limo terrae admiscere & sic formare corpus. Sed ratione infirmabatur: quia primum oportebat domum compaginari, & sic habitatorem induci. Anima certe, quia spiritus est, in sicco habitare non potest, ideo in sanguine fertur habitare. Cum*

erga

ergo corporis lineamenta compacta non fuerint, vbi erit anima? Vim argumenti facile percipies, si cogitaueris, Moysin narrasse, DEVM de limo terrae primum creasse hominem, eique constructo & figurato spiraculum vitae indidisse, atque adeo inde colligi hoc principium posse: qualis prima formandi hominem ratio fuit, ea quoque censetur conseruata in propagatione generis humani. Imbecillitatem argumenti facile intelligis, clarissime Candidate, simulque animaduertis, vnde tot fluctus eruditorum originem ceperint. Nolo vero vlterius his immorari, persuasissimum habens, satisfecisse Te officio boni disputatoris & Candidati, cuius est, fontes doctrinarum indagare, & veritatem, post habita auctoritate quorumcunque Doctorum, etiamsi lumina ecclesiae fuerint, tueri. Laudo Tuos conatus, & quia noui, Te ad vitam forensem & applicationem tendere, augurium ex Tuis profectibus certissimum capio, Te eodem feruore, quo studio iuris in hac palaestra incubuisti, tramitem iustitiae exculturum, & sacerdotium iustitiae, Tibi ab ordine ICtorum, me interprete, concreditum, propugnaturum esse, quod & voueo, & fausta quacuis Tibi apprecor. Dab. Halae, ipsa conflictus die, h. e. d. 29. April 1732.

)o(

EXER-

EXERCITATIO C.

AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. XIII.

DE

VARIIS SACRILEGII SPECIEBVS EX MENTE IVRIS CIVILIS.

ARGVMENTVM.

I. Vagus sacrilegii conceptus. II. Latior eius significatus. III. Significatus strictior. IV. Determinatur per principia religionis. V. Inde diuersa de eo inter Catholicos & inter Euangelicos sententia. VI. Ratio huius criminis. VII. Supponit violationem sacrorum. VIII. Committitur in rebus sacris. IX. Illustratur 1) ex sacris Aegyptiorum. X. 2) Ex sacris Iudaeorum. XI. XII. Inter quos grauiter punitum est sacrilegium. XIII. Quamquam non semper poena capitali. XIV. 3) Ex sacris Graecorum. XV. 4) Ex sacris Romanorum, inter quos Lege Iulia ad crimen peculatus refertur. XVI. XVII. De sacrilegiis Verris ante Legem Iuliam. XVIII. Cur ad crimen peculatus referatur? XIX. Committitur in pecunia sacra; XX. eaque publica; XXI. non in pecunia sacra priuata. XXII. An in pecunia religiosa? XXIII. Quo nomine non veniunt ornamenta cum cadauere recondita. XXIV. Non in rebus priuatorum in loco sacro depositis. XXV. Committitur in rebus sanctis. XXVI. Facta sacrorum euocatione, in sacra hostium omnia licere credebantur. XXVII. De sacrilegiis iure victoriae impune commissis; XXVIII. quae iustam caussam belli non praebent. XXIX. An committatur re sacra e loco pro-

profano ablata? XXX. Ab eo, cuius periculo res fuit, non sacrilegium committitur, sed crimen de residuis. XXXI. XXXII. Opinio veterum de vindicta diuina huius criminis. XXXIII. Huius exempla in veteri Testamento. XXXIV. Poena sacrilegii ante Legem Iuliam arbitraria. XXXV. Poena eius ex Lege Iulia. XXXVI. Sacrilegium productum ad alias sacrorum violationes. Sacrilegium religionis Christianis ab Ethnicis, XXXVII. et his ab illis imputatum. XXXVIII. Sacrilegium violatae sanctitatis rerum sacrarum. XXXIX. Sacrilegium pudicitiae & nuptiarum. XL. Sacrilegium politicum. XLI. Mos imperatorum honores diuinos sibi arrogandi. XLII. Reliquiae huius sacrilegii in iure Romano.

§. I.

Vagus sacrilegii conceptus,

Sacrilegio nihil foedius, nihilque tetrius esse, cana vetustas gentium quarumcunque docet, insimul tamen cum hoc crimine adeo vagantur scriptores antiqui, vt plura scelera nefanda ad ill trahere soleant. Latissimam hanc extensionem adpellationis huius adauxit inprimis *rerum sacrarum* conceptus plus aequo propagatus, quo facto non potuere non infinitae *sacrilegii* species enasci atque effingi. Neque vero duntaxat priscis populis, qui ante & extra ecclesiam Christianam vixere, crimen hoc vltra limites suos producere in more positum fuit: Christiani ipsi, & maxime ecclesiae Doctores, ex quo tempore superstitio eam corrupit atque deprauauit, pedetentim immensum *sacrilegiorum* numerum excogitarunt, vt, si in eo substiteris, nihil facilius sit, quam hoc ipso sese maculare. Quoniam vero omnino interest, vera a falsis separare,, & spuria a genuinis discernere: non inutilem me laborem susce-

ex abusu appellationis sacrorum ortus.

pturum existimaui, si fata huius criminis paullo plenius euoluerem, & ea, quae ex antiquitatibus hausi, atque depromsi, sub examen reuocarem. Expediendum hoc erit duplici dissertatione, vt prima quidem diuersas sacrilegii species *secundum ius ciuile* exhibeam; altera vero *spurias* eius *species* in *ecclesia* natas referam examinemque. Faxit DEVS feliciter!

Praedicatur quandoque sacrilegium de quauis impietate.

§. II. Ante omnia praemitto, non raro *sacrilegium* praedicari de quauis impietate nefandissima, atque scelere notabiliori, non alia de caussa, quam quod sacrilegium proprie dictum insignem *impietatem* alat, insimulque omnem Dei venerationem atque cultum excludat, id quod quoque in omni scelere ad minimum *per indirectum* deprehenditur. Hoc sensu CICERO III. *in Verrem* bellum sceleratum vocat *sacrilegum & impium.* Scelerata & impia manus HORATIO *lib. II. carm. ode* 13. vocatur *sacrilega*, pari vsu loquendi, quo vtitur CICERO *in Philipp. XII.* caedem Antonii metuens. Ait enim: *nunquam profecto a me sacrilegas manus atque impias abstinebit.* Pari sensu canit IVVENALIS *lib.* 5. *sat.* 13. *vers.* 71.

Intercepta decem quereris sestertio fraude sacrilega.
Nec minus TERENTIVS *Adelph. act. III. sc.* 2. mores deperditos depingens, ait: *vis, egestas, iniustitia, solitudo, infamia. Hoccine seclum! o scelera! o genera sacrilega! o hominem impium!* Ad gentilium vsum scriptores Christiani nonnunquam sese composuerunt, & *impietatem quamvis* insignem hac designarunt voce. Diserte ARNOBIVS *adu. gent. lib. IV. sacrilegae mentis* esse dicit, insignibus maledictis cuiuspiam famam carpere. IDEM *cit. loc.* se proprio cruentare parricidio, *sacrilegium* esse dicit. Porro IDEM *lib. II. p. m.* 44. pronunciat, *in sacrilegae crimen impietatis* incurrere, quisquis a Deo conceperit, hominem esse prognatum rem infelicem & miseram. TERTVLLIA-

NVS

NVS *in apol. c.* 13. gentiles *impios atque ſacrilegos* erga Deos adpellat, nec minus MINVCIVS *in Octav. p. m.* 150. *ſacrilegii vel maximi* (impietatis) *inſtar eſſe* cenſet, *humi quaerere, quod in ſublimi debes inuenire.* Videlicet quemadmodum crimen *ſacrilegii* inſignis *impietatis* & *irreligioſae mentis* notam prae ſe fert; ita non adeo inconcinnum atque inuſitatum viſum fuit, *ſpeciem* loco *generis* collocare, & quemuis impietatis ſingularis furorem ſub hac adpellatione adumbrare. Id quoque recte obſeruauit BARTHIVS *in aduerſ. Lib. XVIII. c.* 2. *p. m.* 896. atque contendit, ſacrilegium Chriſtianis ſcriptoribus ſignificare omne id, *quod eſt Chriſtianae ſanctitati* contrarium. Denique metaphorico & allegorico ſenſu quandoque vſurpatur pro *fornicatione* libidinoſa. Cum enim Apoſtolus dicat: *templum Dei eſtis vos, & qui violauerit templum Dei, hunc diſperdet Deus*; inde HIERONYMVS *ad Heliodorum de laude vitae ſolit.* ſcribens, ſic rationes ſubduxit: *neget auaritiam eſſe idololatriam, qui poteſt triginta argenteis Dominumvenditum adpellare iuſtitiam; neget ſacrilegium in libidine, ſed is qui membra Chriſti & hoſtiam viuam placentem Deo cum publicarum libidinum victimis colluſione violauit.*

§. III. Sed iam propius ad ſpecialiorem *ſacrilegii* acceptionem pergo, quod, vt vel vocis indoles oſtendit, in *ſacris* committitur, & *eorum ſpolium* ſeu *depraedationem* denotat. Ineptiunt ſine dubio, qui *ſacrilegum* dici cenſent, *quaſi ſacrae legis laeſionem*, quod non adeo improbat PASSERINVS *de pollut. eccleſ. diſp.* 1. *c.* 13. *n.* 2. ſed vix luſum ingenii lepidum conſtituit. Magis ieiuna eſt derivatio INNOCENTII IV. *ad c. cum pro cauſſa. X. de ſent. excomm. n.* 1. aientis, *ſacrilegium dici quaſi ſacriledium*, quo vſus eſt ſomnio, vt *laeſiones quaſcunque ſacrorum vel quaſi* hac adpellatione inſignire poſſet, vel vt BALDI ineptias reguſtaret. Magis ſobrie verſatus eſt PROSPER FARINACIVS *Strictior ſignificatus furtum ſacrorum denotat, cuius vocis ve-*

ra deriuatio eruitur CIVS *in pr. crim. qu.* 172. *p.* 1. *n.* 3. constituendo, *sacrilegium* dici *quasi sacrae rei legium* h. e. *furem* atque sacrilegum dici eum, qui *sacra legit*, seu aufert, & furatur, quam etymologiam etiam sistit VOETIVS *in polit. eccl. p.* 1. *lib.* 4. *tr.* 2. *p.* 765. Etenim *legere* etiam denotat *clam vel furto auferre*, quorsum collineat HORATIVS *lib.* 1. *sat.* 3.

Et qui nocturnus diuum sacra legerit,

h. e. qui sacrilegium admiserit, interprete MINELLIO. Pari sensu etiam *sublegere* praedicatur de furibus, obseruante SERVIO *in ecl.* 9. *Virgil.* vbi Poeta ita canit:

Vel quae sublegi tacitus tibi carmina nuper,

h. e. quae suffuratus sum te nesciente, iuxta interpretationem SCRIVERII, aliorumque, quamuis interpres Gallus CATROVIVS alium sensum his verbis attribuat. Eadem *& appellatio graeca illustratur.* quoque deriuatione vtuntur graeci, sacrilegium nominantes ἱεροσύλημα & sacrilegum ἱερόσυλον, quia συλάω *spoliare & depraedari* & σύλη vel σύλον *praedam* vel *spolium* denotat. Cum Demetrii Ephesini insania plebem contra Apostolos & fideles furiis impleuerat, purgabat eos scriba publicus a criminibus *sacrilegii* & *blasphemiae*, quibus insimulabantur, dicendo eos esse ὔτε ἱεροσύλυς, ὔτε βλασφημῦντας, & PAVLVS *Rom. II.* 22. peruersos doctores increpat his verbis: ὁ βδελυσσόμενος τὰ εἴδωλα, ἱεροσυλεῖς, *qui abominaris idola, sacrilegium committis.* conf. SAMVEL PETITVS *comment. in LL. Attic. p.* 562. HARMENOPVLVS *in promt. iur. civ. lib. VI. tit.* 5.

Sacrilegium sumitur vel strictius § IV. Ex hac *sacrilegii* deriuatione fluit generalis huius criminis notio, quae in *violatione rerum sacrarum per impiam depraedationem* consistit. Enimuero, quod & aliarum vocum vsus fert, obseruo, sacrilegii acceptionem esse duplicem, *strictiorem* & *latiorem:* illa designat *rerum sacrarum furtum*, quod ob qualitatem obiecti grauius *furto* *vel latius pro* simplici iudicatum fuit. Haec vero latius patet, & quamcun-

cunque *violationem sacrorum* & quae pro talibus habentur vulgo, comprehendit, quo in significatu FARINACIVS *cit. qu.* 172. *n.* 2. illud dicit esse *violationem, usurpationem vel laesionem rei sacrae.* Hoc in sensu Alcibiadi *sacrilegium* obiectum fuit, teste NEPOTE in *vita eius c. IV.* adeoque absens, *quod sacra violasset*, capitis damnatus est; quae *sacrorum violatio c. 6. n. 4. sacrilegium* vocatur. Videlicet vtraque acceptio respectum ad *religionem* habet, & sic non mirandum, si quibuscunque religionibus plures vel pauciores species huius criminis propriae sunt; dependet enim ex principiis cuiusque religionis, quid *sacrum* censendum, & quo sensu id considerandum. Vnde qui in definitionibus hic discrepant, eos vt plurimum in *religione* & conceptu *rerum sacrarum* dissentire deprehendo, cum quilibet secundum principia suae religionis, cui addictus est, de hoc crimine fert iudicium, adeo vt veterum sententias adoptare vel intelligere aliter nequeamus, quam si eorum sententias de *religione* antea indagauerimus sollicite.

qualibet sacrorum violatione.

Hoc delictum respectum ad religionem habet,

& sic ex principiis singulis sectis propriis de eo iudicandum.

§. V. Vt ergo de *strictiori acceptione* hoc ipsum demonstrem, atrocitatem huius criminis alii admodum augent, alii diminuunt. BARONIVS sacrilegium immanius esse crimen censet, quam maiestatis, *in annal. ad ann.* 164. *n.* 6. adeoque a DAMHOVDERO *in pr. crim. c.* 113. *n.* 1. vocatur *execrandissimum*; ab aliis crimen *laesae maiestatis diuinae*, quod res, ipsi Deo oblatas auferens, ipsum etiam Deum videatur contemnere. HARPRECHT. *resp.* 45. *n.* 14. DECIANVS *tract. crim. lib. 6. c.* 32. *n.* 1. *seqq.* BONIFAC. *de furt. p.* 234. *seq.* Mitius iudicat KRESSIVS professor Helmstadiensis celeberrimus *in comment. ad const. crim. Carol. art.* 174. *& seq. n.* 34. existimans, potuisse nos supersedere disputationi quoad differentiam inter *furtum* & *sacrilegium*, immo quoad eiusdem species, & alia singularia, quod haec ortum trahant ex *consecratione.* Quamobrem

Inde alii de hoc crimine grauius iudicant.

alii mitius.

obrem BRVNNEMANNVS *in processˌ. inquisit. c. 9. n. 87.* sacrilegis non aliam, quam *furti* poenam infligendam esse censet, quem etiam alii sequuntur. Ita non male censent ex principiis Augustanae confessionis, quibus addicti fuere, cum Catholici consecrationi diuinam attribuentes virtutem, non possint non in alia omnia ire, more gentium, quae ante Christianismi natales floruere, quae itidem omne momentum in *consecratione* & inde fluente *interna sanctitate* collocarunt. Pari ratione nec in definitionibus conspirant, qui diuersis religionum principiis imbuti sunt. Ex protestantium ordine qui sunt, vnice sacrilegium vt plurimum aestimandum censent *ex qualitate rei surreptae*, ita vt indistincte, re sacra ablata, sacrilegium statuendum sit. TREVTLER. *Vol. 2. disp. 32.* ibique BACHOV. *lit. f.* BOCER. *class. 4. disp. 16. n. 52.* Inde SCHRÖTERVS *diss. de sacrilegio* §. 3. sacrilegium esse dicit *contrectationem fraudulosam rei sacrae, & Deo dicatae animo lucrifaciendi facta.* Paulo aliter CLASEN. *ad C. C. C. art. 171.* censet aitque illud esse *furtum rei sacrae, seu quae diuinis vsibus est consecrata, in loco sacro commissum.* Vterque ergo sacrilegium proprie dictum non committi censet in re *profana* ex loco sacro surrepta. Diuersa vero sententia placuit Pontificibus, ex diuersis religionis principiis, quibus ducuntur.

Similiter nec omnes in definitionibus conueniunt ob religionis disparitatem.

Limites huius sceleris constituendi ex principiis religioni cuiuis propriis.

§. VI. Quae cum ita sint, ambitum limitesque huius sceleris vnice aestimandos esse ex principiis religionis, cuique genti propriis, omnino arbitror. Oleum & operam perdunt, qui aliorum populorum mores, & dogmata de hoc crimine tradita in suas partes sine iudicio trahunt, & vniuersalem regulam inde exstruere conantur. Ne quidem antiquorum Romanorum doctrinam in omnibus & singulis adoptare tuto licet, quorum deliria idololatrica, vnde plures in sacrilegio fluxere conclusiones, nobis abomina-

minationi sunt, vtut ius Romanum vulgo receptum esse asseratur. Quin potius, qui inoffenso pede in hac doctrina incedere & progredi optat, omnis in hoc esse debet, vt leges de *sacrilegio* scriptas cum ipsa *religione*, cui legislator nomen dedit, conferat, & secundum hanc de illis solidum ferat iudicium. Generatim autem pleraeque religiones in eo consentire videntur, quod *violatio sacrorum* piaculare flagitium censeri debeat, quae primario quidem *spolio* atque *furto* eorum committitur, sed etiam aliis modis fieri potest, vt proinde generalis conceptus *sacrilegii* constituendus sit in *violatione sacrorum, primario quidem per furtum & depraedationem, secundario vero etiam aliis modis, eadem dehonestantibus.*

§. VII. Dum *violationem* in sacrilegio vulgo concipiunt, (nam ex mente gentium, ad noui foederis iura non pertinentium, iam quidem rationes subduco) factum *iniquum, crimen, flagitiumque publicum* supponendum est. Equidem rapina iniqua & *fraudulosa* subtractio rerum sacrarum manifestum inducit delictum. Sed quia *violatio rerum sacrarum* latius patet, vt pluribus aliis quoque modis committi possit; palam est, eam, quatenus crimen inuoluere debet, ex institutis cuiusuis religionis aestimandam esse. Romani censuere ex dogmatibus suae religionis, *cum loca capta sunt ab hostibus, omnia desinere religiosa, vel sacra esse*, *l.* 36. *de relig.* PAVLVS inde collegit *in l.* 4. *de sepulchr. violat.* sepulchra hostium Romanis non fuisse religiosa, adeoque lapides inde sublatos in quemcunque vsum adplicari potuisse. De templis aliisque sacris hostium fere idem iudicium tulere Romani, nec ea violare, destruere, aut direptionibus subiicere, nefas sacrilegum duxere, vt infra plenius indicabo. Caesar hoc argumento fretus iussit lucum Gallis religiosissime cultam exscindere, teste LVCANO *lib. III. pharsal.*

Violatio sacrorum iniusta supponitur.

Datur iusta, sine crimine, ex mente legum Romanorum.

Sed

Sed fortes tremuere manus, motique verenda
Maiestate loci, si robora sacra ferirent,
In sua credebant redituros membra secures.
Implicitas magno Caesar terrore cohortes
Vt vidit, primus raptam librare bipennem
Ausus, & aëriam ferro proscindere quercum,
Effatur, merso violata in robora ferro:
Iamne quis vestrum dubitet subuertere syluam?
Credite me fecisse nefas? Tunc paruit omnis
Imperiis non sublato secura pauore
Turba, sed expensa superorum & Caesaris ira.

item Mosaicarum. Quis ignorat, Reges iudaeorum lucos idolis consecratas deiecisse, idola destruxisse, & alia gentilium sacra deuastasse, diripuisse, funditusque perdidisse, sed sine sacrilegii nota? Erant haec gentibus sacra; non aeque regibus Hebraeorum, verum Deum colentibus, qui ex mandato diuino sacra gentilium igne comburere iussi erant. *Deut. VII.* 7. 25. *XII.* 3. Hoc iure vsus est Iehu comburendo statuas Baali dicatas, & destruendo aedes idololatricas, atque in perpetuum contemtus monumentum latrinas ex loco faciendo. 2. *Reg. X.* 26. Simile quid ausus est IOIADA *& christianorum.* 2. *Reg. XI.* 18. aliique. Nec Christianis Imperatoribus alius mos fuit, quoad fana gentilium, quae vtut his sacra essent, sine *sacrilegii* macula tamen dirui posse censebant, quod haec sacra potius in opprobrium & contemtum veri numinis ex doctrina noui foederis fierent, quo exemplo securi Christiani passim gentilium templa incenderunt, & depraedarunt, stragem hanc admodum dolente LIBANIO oratore antiocheno gentili in *orat. pro templis a* IACOBO GOTHOFREDO primum edita. Pari vero iure gentiles iudaeosque vsos fuisse erga sacra Christianorum sub IVLIANO, antiqui testes memorant, hoc conniuente & Christianos irridente.

§. VIII.

§. VIII. Versatur omne sacrilegium circa *sacram rem* h. e. Deo peculiariter attributam & dicatam. Licet enim omnia generatim Dei sint, creatoris summi, peculiariter tamen homines quaedam in omni religionis cultu numini consecrare ab antiquo soliti sunt, quae *sacra* vocarunt. In hoc conspirarunt omnes gentes, quae cultus cuiusdam diuini venerationem agnouerunt: qui ab illa alieni fuerunt, & talia sacra repudiarunt, (vt quidam philosophi) sacrilegio dicam scripserunt. His annumerandus videtur BION, *sophista callidus*, ex mente LAERTII, & religioni gentilitiae parum addictus. Hic enim, teste SENECA *lib. VII. de benef. c. 7.* modo omnes sacrilegos argumentis esse collegit, modo neminem. Prius vt demonstraret, hoc modo rationes subduxit: *quisquis id, quod Deorum est, sustulit & consumsit atque in vsum suum vertit, sacrilegus est. Omnia autem Deorum sunt. Quod quisque ergo tollit, Deorum tollit, quorum omnia sunt. Ergo quisque, qui aliquid tollit, sacrilegus est.* Posterius subtili sophismate ita illustrat: *cum effringuntur templa & expilatur capitolium, nullum sacrilegium est, quia, quicquid sublatum est ex eo loco, qui Deorum erat, in eum transfertur locum, qui Deorum est.* Ad vtrumque sophisma ita respondet SENECA: *Omnia quidem Deorum esse, sed non omnia Diis dicata. In his obseruari sacrilegium, quae religio numini adscripsit. Sic & totum mundum Deorum esse immortalium templum, solum quidem amplitudine illorum ac magnificentia dignum: & tamen a sacris profana discerni, & non omnia licere in angulo, cui nomen fani impositum est, quae sub coelo & conspectu siderum licent. Iniuriam sacrilegus DEO quidem non potest facere, quem extra ictum sua diuinitas posuit: Sed tamen punitur, quia tanquam DEO fecit. Opinio illum nostra ac sua obligat poenae. &c.* Bionem atheum fuisse non credo; quin tamen parum reli-

Obiectum sacrilegii sunt res sacrae.

Bionis dogma examinatur.

Sed fortes tremuere manus, motique verenda
Maiestate loci, si robora sacra ferirent,
In sua credebant redituros membra secures.
Implicitas magno Caesar terrore cohortes
Vt vidit, primus raptam librare bipennem
Ausus, & aëriam ferro proscindere quercum,
Effatur, merso violata in robora ferro:
Iamne quis vestrum dubitet subuertere syluam?
Credite me fecisse nefas? Tunc paruit omnis
Imperiis non sublato secura pauore
Turba, sed expensa superorum & Caesaris ira.

item Mosaicarum. Quis ignorat, Reges iudaeorum lucos idolis consecratas deiecisse, idola destruxisse, & alia gentilium sacra deuastasse, diripuisse, funditusque perdidisse, sed sine sacrilegii nota? Erant haec gentibus sacra; non aeque regibus Hebraeorum, verum Deum colentibus, qui ex mandato diuino sacra gentilium igne comburere iussi erant. *Deut. VII.* 7. 25. *XII.* 3. Hoc iure vsus est Iehu comburendo statuas Baali dicatas, & destruendo aedes idololatricas, atque in perpetuum contemtus monumentum latrinas ex loco faciendo. 2. *Reg. X.* 26. Simile quid ausus est IOIADA 2. *Reg. XI.* 18. aliique. *& christianorum.* Nec Christianis Imperatoribus alius mos fuit, quoad fana gentilium, quae vtut his sacra essent, sine *sacrilegii* macula tamen dirui posse censebant, quod haec sacra potius in opprobrium & contemtum veri numinis ex doctrina noui foederis fierent, quo exemplo securi Christiani passim gentilium templa incenderunt, & depraedarunt, stragem hanc admodum dolente LIBANIO oratore antiocheno gentili in *orat. pro templis a* IACOBO GOTHOFREDO primum edita. Pari vero iure gentiles iudaeosque vsos fuisse erga sacra Christianorum sub IVLIANO, antiqui testes memorant, hoc conniuente & Christianos irridente.

§. VIII.

§. VIII. Verſatur omne ſacrilegium circa *ſacram rem* h. e. Deo peculiariter attributam & dicatam. Licet enim omnia generatim Dei ſint, creatoris ſummi, peculiariter tamen homines quaedam in omni religionis cultu numini conſecrare ab antiquo ſoliti ſunt, quae *ſacra* vocarunt. In hoc conſpirarunt omnes gentes, quae cultus cuiusdam diuini venerationem agnouerunt: qui ab illa alieni fuerunt, & talia ſacra repudiarunt, (vt quidam philoſophi) ſacrilegio dicam ſcripſerunt. His annumerandus videtur BION, *ſophiſta callidus*, ex mente LAERTII, & religioni gentilitiae parum addictus. Hic enim, teſte SENECA *lib. VII. de benef. c.* 7. modo omnes ſacrilegos argumentis eſſe collegit, modo neminem. Prius vt demonſtraret, hoc modo rationes ſubduxit: *quisquis id, quod Deorum eſt, ſuſtulit & conſumſit atque in vſum ſuum vertit, ſacrilegus eſt. Omnia autem Deorum ſunt. Quod quisque ergo tollit, Deorum tollit, quorum omnia ſunt. Ergo quisque, qui aliquid tollit, ſacrilegus eſt.* Poſterius ſubtili ſophismate ita illuſtrat: *cum effringuntur templa & expilatur capitolium, nullum ſacrilegium eſt, quia, quicquid ſublatum eſt ex eo loco, qui Deorum erat, in eum transfertur locum, qui Deorum eſt.* Ad vtrumque ſophisma ita reſpondet SENECA: *Omnia quidem Deorum eſſe, ſed non omnia Diis dicata. In his obſeruari ſacrilegium, quae religio numini adſcripſit. Sic & totum mundum Deorum eſſe immortalium templum, ſolum quidem amplitudine illorum ac magnificentia dignum: & tamen a ſacris profana diſcerni, & non omnia licere in angulo, cui nomen fani impoſitum eſt, quae ſub coelo & conſpectu ſiderum licent. Iniuriam ſacrilegus DEO quidem non poteſt facere, quem extra ictum ſua diuinitas poſuit: Sed tamen punitur, quia tanquam DEO fecit. Opinio illum noſtra ac ſua obligat poenae. &c.* Bionem atheum fuiſſe non credo; quin tamen parum religioſus

Obiectum ſacrilegii ſunt res ſacrae.

Bionis dogma examinatur.

giosus in Deos gentilium fuerit, non adeo dubito, cum hoc sophismate sacra gentilium publica, tot Diis, nihil divinitatis habentibus, dicata magis explodere, quam Deum eiusque cultum negare voluisse videatur. Interim id palam est, posito sacrilegio, poni etiam necessario *sacra*, h. e. res peculiariter numini cuidam ita dicatas atque appropriatas, vt ad eius patrimonium & iura referantur, diuini iuris sint, & respectu hominum prorsus *nullius* esse credantur.

Illustratur hoc 1) ex sacris Aegyptiorum,

§. IX. Illustranda iam est haec meditatio ex variis gentilium, populorumque sacris. Aegyptios superstitioni vltra modum deditos fuisse, notissimum est. Adeo enim a vero desciuerant cultu, *vt turpissimas bestiarum ac pecudum figuras colerent*, teste LACTANTIO *l. V. c.* 20. *Haec sacra sacrilegiis omnibus tetriora erant*, vt loquar cum MINVTIO FELICE *in Octau. p. m.* 98. Horum nefandorum sacrorum etiam mentionem facit CICERO *lib. III. de nat. Deor.* dicens: *omne fere genus bestiarum Aegyptii consecrauerunt*, proinde earum violatio & occisio *nefas execrabile*, vel si dicere mauis, *sacrilegium* visum fuit. Testis est IDEM *lib. V. quaest. Tuscul. Aegyptiorum morem quis ignorat? quorum imbutae mentes prauitatis erroribus quamuis carnificinam prius subierint quam ibin aut aspidem, aut felem, aut crocodillum violent: quorum etiam si imprudentes quippiam fecerint, poenam nullam recusent.* Idem testatur IVVENALIS *l. V. sat.* 15. atque haec praeterea addit:

qui violationem sacrorum morte expiarunt.

Porrum & cepe nefas violare & frangere morsu.

Pariter POMPONIVS MELA *L.* 1. *de sit. orb. c.* 9. *n.* 45. *p.* 75. *colunt effigies multorum animalium, atque ipsa magis animalia: sed alia alia: adeo vt quaedam eorum etiam per imprudentiam interemisse capitale sit, & vbi morbo aut forte extincta sint, sepelire ac lugere solenne sit.* Denique etiam testimonio suo idem firmat MINVCIVS FELIX *in*

Octau.

Octau. p. 292. edit. Gronou. aiens: *Nonne Apim & Bouem cum Aegyptiis adoratis & pascitis? nec eorum sacra damnatis instituta. serpentibus, crocodillis, belluis ceteris & auibus & piscibus, quorum aliquem Deum si quis occiderit, etiam capite punitur.* Huius seuerissimae poenae & legis non ignarum MOISES Pharaoni, iubenti, vt populus Israëliticus *in Aegypto* sacrificaret, contradicebat, *& non potest ita fieri*, aiebat, *Abominationes enim Aegyptiorum immolabimus domino Deo nostro: quodsi mactauerimus ea, quae colunt Aegyptii, coram eis lapidibus nos obruent. Abominationes* Aegyptiorum erant illae bestiae, quarum occisio iis *abominationi* erat, atque *sacrilega.* conf. GROTIVS *in comment. ad h. text.* Non ergo adeo dubitandum est, quin depraedatio sacrorum pari ratione poena capitali ab Aegyptiis coercita fuerit, id quod non poterat non quoque illis abominabile & sacrilegum censeri. Imo quo magis superstitio, & numerus rerum sacrarum crescebat, eo plures *sacrilegiorum* species, & laesarum religionum facinora emergebant.

§. X. Quanta in veneratione sacra apud Iudaeos fuerint, adeo manifestum est, vt de eo dubitare nefas sit. Inprimis *templi* permagnus erat cultus, vt nihil ferrent indignius, quam si minus honorifice de eo sentirent, loquerenturque de eo destruendo, quo crimine onerabant Stephanum delatores, *Act. VI.* 13. 14. & Blasphemiae sacrilegiique attentati eum reum faciebant. conf. ANTONIVS BYNAEVS *de morte Iesu Christi lib. II. c.* 5. §. 11. Cum Iudaei multas & graues criminationes contra Paulum, iudice Festo, mouissent, contradixit iisdem dicendo, *neque in legem Iudaeorum, neque* IN TEMPLVM, *neque in Caesarem quippiam peccaui. Act. XXV.* 8. Capita criminationum habentur *Act. XXI.* 28. quae ostendunt, Iudaeos non tantum idem crimen, quo insimulauerant Stephanum,

II) Ex sacris iudaeorum, quibus profanatio templi sacrilega erat,

cuius criminis Paulus reus factus,

Paulo obiecisse, sed praeterea etiam *violati templi* eum reum fecisse, quod alienigenas intra septum templi secum duxisset, quod adeo illicitum & sacrilegum iudicabatur, vt, si quis alienigena, etiam Romanus, id septum transgrederetur, occidi potuerit, teste IOSEPHO *lib. VI. belli Iudaici.* Hac de caussa PAVLVS negabat, se *in templum* deliquisse, nec id facinore sibi obiecto polluisse. Neque id ignorabant Gentiles, qui ab ingressu eius sese temperabant, nisi *iure belli* id impune fieri posse censerent secundum ea, quae §. 7. dicta sunt. Expugnatum templum Hierosolymitanum sine *sacrilegii* formidine ingressus est Pompeius cum multis aliis comitibus, idque *iure victoriae*, vt ait TACITVS *lib. 5. histor. c. 9.* eaque vidit, quae excepto pontifice maximo intueri, aliis nefas ac sacrilegum erat. FLORVS *lib. III. c. 5. n.* 30. more gentili ait, eum vidisse *illud grande impiae gentis arcanum patens sub aureo vitem coelo. conf.* IOSEPH. *lib. XIV. hist. c. 8.* Ea tamen modestia, diuina concurrente prouidentia, adhuc vsus, vt sacra nec tangeret, nec *iure belli* quicquam, quod citra *sacrilegium* ex LL. Romanis licuerat, inde auferret. Prudentiae ac sapientiae POMPEII hoc attribuit CICERO *orat. pro L. Flacco,* quod suo iure vsus haud fuerit. Ait: *At Cn. Pompeius, captis Hierosolymis victor ex illo fano nihil attigit. Inprimis hoc, vt multa alia sapienter, quod in tam suspiciosa ac maledica ciuitate locum sermoni obtrectatorum non reliquit. Non enim credo religionem & iudaeorum & hostium impedimento praestantissimo imperatori, sed pudorem fuisse.* Hanc cladem tamen, Sanctissimo per temerarium illatam introitum, admodum aegre tulerunt Iudaei, vtpote quo grauiter laesa erat loci augustissimi sanctitas, IOSEPHVS *lib. I. de bell. iudaic. c. 5.* licet *iure externo* impune. Vltimam hanc victoriam Pompeii fuisse, obseruat doctissimus Anglus HVMPREY PRIDEAVX *in nexu veteris & noui testa-*

non Pompeius, qui iure victoriae templum ingressus est,

non citra vltionem diuinam.

menti P. II. c. 6. adeo, vt iustissimo DEI, laesam maiestatem vindicantis, iudicio, post haec tempora aduersa fortuna in plerisque vsus tandem clade pharsalica decantatissima succubuerit.

§. XI. Deum videlicet sacrorum suorum laesorum vindicem grauissimum fuisse, atque *sacrilegis* non vna vice poenas inflixisse, interitumque attulisse, historia sacra docet, illustratque sed admodum succincte LEIDEKKERVS *de Republ. Iudaeor. Lib. XI. c.* 8. §. 7. Iam ante Deus *Num. IV.* 16. 20. lege seuerissima *sub comminatione interitus* prohibuerat, ne quis, etiamsi ex Leuitis esset, arcam foederis, arcanum illud sanctissimum, tangeret inspiceretque, quippe quo *crimen laesae religionis & violatorum sacrorum* incurrebat, quod *sacrilegii species* erat. *Vsa* vel *Huzza*, quem ex Leuitis fuisse credunt eruditi, praesentes Deo poenas suae temeritatis dedit, quod arcam tangeret, & ita venerationem ei debitam grauiter violaret, vtut *bona intentione*, ne boum subsultatione caderet, id fecisse videretur. 2. *Reg. VI.* 7. Similiter VSIAS rex poenam diuinitus sibi illatam sensit, quod contra legem Dei temerario ausu sacra sibi interdicta inuadere tentaret. Eam enim templi partem, quae *sanctuarium* dicebatur, ingressus est, vt suffitum offerret super ara thymiamatum. 2. *Paral. XXVI.* 16. *seqq. Forte*, vt ait CLERICVS vir doctissimus *in comment. ad c. l. vers. imitari voluit gentes, apud quas reges sacerdotio etiam fungebantur, vt augeret sui reuerentiam*, quam coniecturam etiam repetit Dn. BVDDEVS *in histor. vet. testam. tom. II. p.* 513. Hoc facto mox lepra percussus est, quo morbo non tantum ingressu templi, sed consortio hominum excidit. Ita honor sacrorum cultusque Deo debitus contra violatores diuinitus vindicatus fuit, id quod vlterius exornat illustratque SPENCER *de LL. Hebr. ritual. lib. I. c.* 7. *sect.* 1.

Deus enim sacrorum suorum violatorum inter Iudaeos vindex fuit.

exemplo Vsae,

Vsiae.

Achani, aliquid ex rebus deuotis auferentis,

§. XII. Stricte dicti sacrilegii exemplum triste simul & nefandum praebuit ACHANVS Iudaeus in expeditione Ierichuntana, qui aliquid ex *rebus deuotis* interuerterat, atque surripuerat. Praeceperat diuinum numen *Ios. VI.* 18. ne rem deuotam & anathemati subiectam interuerterent; voluit enim Deus, metalla huius vrbis sibi, quasi primitias praedae de hostibus ad occasum Iordanis victis, consecrari, cetera autem comburi, vt verba CLERICI *ad hunc locum* mea faciam. Huius diuini praecepti immemor non tantum aurum argentumque Deo consecratum, sed & pallium Babylonicum, quod comburendum erat, clam subtraxit, conscia sine dubio ipsius familia, quae simul factum celauit. Re tandem diuinitus detecta, populus Israëliticus eum lapidibus trucidauit, combussitque cadauera igne. Nec filiis filiabusque parcendum erat, *qui conscii fuerant sacrilegii, vt cum eo pares poenas darent*, vt ait CLERICVS *ad cit. text. vers.* 24. Hoc modo seuerissime vindicauit Deus *sacrilegium* in populo Israëlitico, vt hoc exemplo edocti manus intactas a sacris sibique deuotis temperarent, eoque magis praeceptis suis obedirent. Ceterum *proprie dictum sacrilegium* ab Achano admissum fuisse plenius demonstrat atque euincit VOETIVS *de Polit. eccl. P.* 1. *lib.* 4. *tr.* 2. *c.* 20. *p.* 764. quod *furtum anathematis* nihil aliud sit denotetque, quam rei alicuius sacrae ac deuotae ad destructionem oblatio. Etenim significatio τῦ *Cherem*, quae *cit. l.* occurrit, in sacris denotat sacrorum donariorum deuotionem, *Ex. XXI.* 20. vel etiam rerum in vsus sacros confiscationem, seu destinationem rerum internecioni atque destructioni, vt plenius docet SELDENVS *de synedr. lib.* 1. *c.* 7. Vterque significatus in *cit. c.* 6. *Ios.* deprehenditur, vt rursus IDEM *cit. l.* notat. Nam ipsa vrbs cum omnibus personis & rebus (exceptis metallis) destructioni & internecioni erat destinata ex Dei iussu. Praeterea vero ab interne-

& vltimo supplicio affecti,

quod proprie dictum sacrilegium commiserat.

ternecione excepta erant *verſ.* 19. omne argentum, & aurum, vaſa aenea atque ferrea, Deo conſecrata & ad vſus ſacros adplicanda, vnde tamen ſimul Achanus quid abſtulerat, & ita reuera ſacrilegium commiſerat. Id quoque agnoſcit ANTON. MATTHAEI *de crimin. l.* 47. *tit.* 1. *c.* 2. *n.* 6. *p.* 79. aitque: *non commiſit Achan ſimplex furtum, ſed ſacrilegium.* Prouocat praeterea ad definitionem ſacrorum Trebatii: *ſacrum eſt, quidquid eſt, quod Deorum habetur*, indeque infert: *ſacra igitur ſunt, non tantum quae conſecrata ſunt, cultus diuini cauſſa, ſed & omnia, quae quis Deo vouit. Vota autem erat praeda omnis oppidi Ierichuntis Deo: non potuit igitur non committere Achan ſacrilegium.* Quae ab aliis contra hoc *ſacrilegium* mota ſunt dubia, prolixe examinat, atque reſoluit VOETIVS *cit. l.*

§. XIII. Inde tamen minime colligendum, omne ſacrilegium ſtricte acceptum poena capitali punitum fuiſſe. Multum vtique referre videbatur, vtrum res quaedam ex *iuſſu Dei praeciſo* ſacra facta erat atque deuota, an vero ex ſpontanea voluntate ſanctificata, vel ad ſacrificium deſtinata, quamuis etiam hoc modo *ſacra* fieret. In ſcelere Achanis haec peculiaris occurrebat circumſtantia, quod rem abſtulerat, quae *ex peculiari Dei mandato* erat ſacra & deuota facta: hinc capitis ſupplicium ſubire cogebatur. Aſt, qui rem Deo *ſpontanea voluntate* conſecratam dicatamue auferebat, huic poenae haud ſubiectus erat. Diſtinguendum autem erat, vtrum ſponte ſacram rem reſtitueret, peccatumque agnoſceret, quo caſu procedebatur ſecundum legem, *Leuit. V.* 15. 16. allatam, vt in rebus conſecratis ſolummodo quintam ſuperadderet partem, easque cum hac quinta parte reſtitueret eis, quibus Deus res conſecratas cedere voluit: an vero non ſponte reſtitueret, qui pro ratione circumſtantiarum poena dupli, quadrupli vel quintupli tenebatur, vt plenius docet CONSTANTINVS

Non tamen quaeuis ſacrilegia capitaliter apud Iudaeos ſunt punita.

NVS L'EMPEREVR *de LL. Hebr. forens. c.* 7. §. 2. *p.* 144. *seq.* additque non consentaneum fuisse, cum minori periculo & damno sacra, quam priuata bona furto aufferri.

III) Exemplo graecorum sacrilegium morte plectentium.

§. XIV. Ad *graecos* progredior, qui, sicut idolorum suorum atque sacrorum insignem curam habuerunt etiam vsque ad extremam superstitionem, *Act. XVII.* 16. 22. *XIX.* 27. *seqq.* SAMVEL PETITVS *in comment. ad LL. attic. lib.* 1. *c.* 1. ita sacrorum laesorum vindices erant acerrimi. Obseruat ALEXANDER ab ALEXANDRO *lib. III. c.* 5. *in med.* poenam in sacrilegos statutam fuisse seuerissimam, vt *praecipitati*, vel *immersi* vel *combusti* poenas darent. Demetrii aurifabri insidiis atque machinationibus effectum erat, vt Paulus *sacrilegii* & *blasphemiae*, contra Dianae templum commissae, insimularetur. Plebs idololatrica hoc rumore in furorem coniecta ad supplicium rapiebat Alexandrum deprehensum, a quo eum tamen liberabat magistratus Ephesini aequitas, ceterosque ab his criminibus purgabat allegans, eos neque *sacrilegos* neque *blasphemos* esse; *Actor. XIX.* 37. idque ex rei veritate, neque enim templum Dianae intrauerant, idque raptu sacrorum vel alio ausu violauerant, imo nequidem Dianae mentionem fecerant, vt GROTIVS recte iudicat *in comment. ad cit. text.* Proprie eos sacrilegos dixisse τὰς ἐξ ἱερῶν κλέπτοντας, liquet ex sententia AGESILAI asserentis, absurdum esse eos, qui e fanis aliquid furto auferrent, sacrilegos adpellare, qui autem supplices ab aris auellant, si vel maxime hostes essent, pro religiosis habere, teste XENOPHONTE *in orat. de reg. agesil. p. m.* 672. Lex attica de sacrilegis haec lata erat teste EODEM *lib. I. hist. graec. p.* 450. *vt, si quis vel vrbem proderet vel res sacras furto subtraheret, caussa pro tribunali cognita damnaretur, in attica non sepeliretur, & fisco bona ipsius addicerentur.* Eadem ergo poena in proditores patriae & sacrilegos constituta est, quod

per legem atticam.

quod vtrumque delictum aequalem turpitudinem continere credebatur, quod eo minus mirandum, quoniam sacrorum suorum cultores essent superstitiosissimi. IDEM porro *lib. I. memorabil. p.* 721. hoc confirmat &, *secundum leges*, ait, *si quis sacrilegium committere deprehendatur, supplicio capitis adficitur.*

§. XV. Apud Romanos, quorum instituta praecipue ponderanda, seuerissima etiam *sacrilegii* vindicta obtinuit. Lege Iulia ad crimen *peculatus* id relatum fuit. Ante Seruium Tullium Romani precium rerum in pecudibus, quo veterum opes continebantur, teste FESTO *voce peculatus*, constituisse, obseruat GRAVINA *in orig. iur. ciu. tit. de legib.* §. 95. vt iis pro crimine multarentur. Nam, vt ait FESTVS, *ante aes aut argentum signatum ob delicta poena grauissima erat duarum ouium & triginta boum.* Sic itaque *peculatus* erat furtum *pecuniae publicae*, & *peculator* dictus, qui *furtum pecuniae publicae* fecit. ASCONIVS *in II. orat. contra Verrem.* Furti huius insignis licentia in statu populari fuit, vt M. Cato auctor est apud GELLIVM *lib. II. c.* 18. *fures priuatorum furtorum in neruo atque in compedibus aetatem agunt; fures publici in auro atque in purpura.* Ante Iulium Caesarem criminis huius quaestio certa & perpetua certo praetori iam fuit mandata, vt docet SIGONIVS *de iudic. lib.* 2. *c.* 28. forsan post SYLLAE tempora; vtrum vero iam pecuniae *sacrae* furtum sub eo comprehensum fuerit, non constat, quin potius credibile est, IVLIVM primum hanc speciem huic crimini adiecisse, & ante hanc legem non quidem hoc facinus inultum, sed poenam, prout vsus tulit, statutam fuisse sine certa lege publica.

IV) Exempla Romanorum, ad crimen peculatus sacrilegium referentium, ex l. Iulia,

§. XVI. Grauissima fuit accusatio CICERONIS *in Verrem* de *sacrilegiis* ab eo in praetura Sicula commissis *lib. IV. in Verrem*, vbi generaliter praemittit, *nihil eum neque* pri-

vix ante hanc legem, quod ex sacrilegiis Verris demonstratur.

priuati, neque publici, neque profani, neque SACRI tota in Sicilia reliquisse. Idem *lib. 5. in Verr.* ab initio repetit, & nemini dubium esse, ait, *quin apertissime C. Verres in Sicilia sacra profanaque omnia & priuatim & publice spoliarit, versatusque sit sine vlla non modo religione, verum etiam dissimulatione in omni genere furandi atque praedandi.* Multis verborum lenociniis ipsius nefanda scelera, rapinas, & depraedationes exaggerat, non tamen ad certam quandam legem prouocat, nisi quod vbi, de furto pecuniae publicae agit, *peculatus* criminis eum reum faciat. Ait quidem *lib. I. in Verr. eum delubra sanctissimis religionibus consecrata depeculatum esse;* enim vero plus quam notum est, CICERONEM hoc vocabulo saepius in genere vti pro *quauis depraedatione turpissima*, adeo, vt *sacrilegii* adpellationem mitiorem esse censeat, si eius sceleribus in sacra commissis adplicetur. Ait enim *lib. I. in Verr.* eum *non sacrilegum, sed hostem sacrorum religionumque* fuisse, quod ad augendam malitiam in spoliandis fanis commissam attulisse videtur. Variis enim modis impietatem Verris extollit, contenditque, ipsum *religiones ceremoniasque omnium sacrorum fanorumque violasse: lib. I. in Verr. templis tam antiquis, tam sanctis, tam religiosis manus impias ac sacrilegas attulisse, ibid. Diis immortalibus bellum indixisse, sacrorum omnium hostem, religionum praedonem fuisse: religiones maximas violasse: expugnauisse Deos patrios; lib. IV. in Verr.* denique *cum Deorum templis & religionibus nefario quodam furore & audacia instinctum bellum sacrilegum semper impiumque habuisse indictum.* Hoc modo extollit atque amplificat sceleris huius atrocitatem, sed *legem* speciatim non determinat, qua hoc crimen vindicandum esset, quin quod *lib. IV. in Verr.* hoc scelus, quo religiones maximas violauit, a *peculatu* adhuc distinguat, certo indicio, ante *legem Iuliam sacrilegium* sub peculatu comprehensum non fuisse.

§. XVII.

§. XVII. Interim non videtur negare, grauiſſimo ſupplicio in eum animaduertendum eſſe, quod tot templa ſpoliauerit & Diis ipſis bellum indixerit. Ait enim *lib. IV. in Verr. Audite ſingularem eius cupiditatem, audaciam, amentiam in his praeſertim ſacris polluendis, quae non modo manibus attingi, ſed ne cogitatione quidem violari fas eſt.* Et paulo poſt: *eo tu ſeruos ad ſpoliandum fanum immittere auſus es, quo liberos adire ne orandi quidem cauſſa fas erat? hisne rebus manus afferre non dubitaſti, a quibus etiam oculos cohibere religionum iura cogebant?* Loquitur de *fano Cereris*, cuius religio etiam Romae maxima erat, ad quod viris non erat aditus, ſed ſacra per mulieres ac virgines confici ſolebant. *Hoc Cereris numen, ſacrorum veſtutatem, fani religionem iſtius ſceleratiſſimi atque audaciſſimi ſupplicio expiandum* ſacerdotes eius volebant, quorum iudicium Cicero probat. Plura praeterea ſpeciatim recenſet ſacrilegia ab ea commiſſa, oſtendentia, *in Deos immortales quam impius, quam ſceleratus, quam nefarius fuerit*, vt loquitur *lib. I. in Verr.* Nam 1) Apollonem Delium ſpoliaſſe, eiusque templo manus impias atque ſacrilegas attuliſſe dicitur. 2) Tenem, qui apud Tenidos ſanctiſſimus Deus habebatur, magno cum gemitu ciuitatis eum abſtuliſſe refert *lib. I. in Verr.* Addit 3) candelabrum Ioui capitolino deſtinatum, Antiocho regi intervertiſſe, & per nefarium ſcelus de manibus regiis extorſiſſe: 4) Simulacrum Dianae Segeſtanis ſacrum ſuſtuliſſe: 5) Mercurii ſimulacrum, quod apud Tynderitanos anniverſariis ſacris & ſumma religione colebatur, adhibita vi illis extorſiſſe: 6) ſignum Apollinis Agrigento rapuiſſe: & 7) ſimile quid in templum Herculis auſum fuiſſe: 8) ſignum Cereris ex ſacrario apud Latinenſes ſuſtuliſſe: 9) fanum Iunonis in inſula Melita, itemque 10) aedes Mineruae ſpoliaſſe: 11) ſignum Paeonis ex aede Aeſculapia ſacrum

Quae Cicero grauiſſime coercenda eſſe iudicat.

quae ſpeciatim referuntur.

 & reli-

& religiosum, & 12) ex aede Liberi simulacrum Aristei, praeterea 13) ex aede Iouis religiosissimum simulacrum Iouis aliaque sacra abstulisse, quae facinora eo grauiora erant, quo magis constabat magna cum veneratione a gentilibus haec simulacra culta fuisse, vt violationem eorum non possent non capitali supplicio vindicare.

Rationes, cur sacrilegium ad crimen peculatus relatum fuerit.

§. XVIII. Forsan huiusmodi auarissimorum magistratuum, in prouincias missorum, nimia cupiditas, pecunias *publicas* ac *sacras* intercipiendi, in suamque rem vertendi, fecit, vt eadem lege Iulia de vtroque crimine ageretur, quod non raro in huiusmodi praedonibus coniuncta esse solerent, prout impurissimi Verris facinora produnt atque declarant, quamuis adhuc alia ratio huius coniunctionis tradi possit, de qua §. XX. agam. Hac de caussa *lege Iulia peculatus* cautum esse dicitur, *ne quis ex pecunia sacra, religiosa, publicave auferat, neue in rem suam vertat, neue faciat, quo quis auferat, intercipiat, vel in rem suam vertat*, VLPIANO teste *in l. 4. D. ad L. Iul. pecul.* Idem confirmat MARCIANVS *in l. 4. pr. eod. lege Iulia peculatus tenetur, qui pecuniam sacram religiosam abstulerit, interceperit.* Porro *in l. 9. §. 1. eod.* definiuntur hoc modo sacrilegi: *sunt autem sacrilegi, qui publica sacra compilauerunt*, h. e. publica auctoritate consecrata & religione aeque publica venerata, vtpote *qui manu facta templum effregerunt & dona Dei noctu tulerunt*, vt ait VLPIANVS *in l. 6. pr. eod.* Tale quid ausus erat apud Agrigentinos Verres per seruos referente CICERONE *lib. IV. in Verr.* his verbis: *ad templum Herculis cum esset Verres Agrigenti duce Timarchide* (homine ad istius libidines flagitiosas singularemque nequitiam nato atque apto, vt *lib. II. in Verrem* ait) *repente nocte intempestiua seruorum armatorum fit concursus, atque impetus, clamor a vigilibus fanique custodibus tollitur. Qui primo, cum obsistere ac defendere conarentur,*

Sententia legis Iuliae.

tur, male multati clauis ac fustibus repelluntur. Postea conuulsis repagulis effractisque valuis demoliri signum ac vectibus labefactare conantur. Paulo subtilius fuit sacrilegium clarissimi cuiusdam iuuenis, cuius fit mentio in *l.* 10. §. 1. *eod.* cum inuentus esset arculam in templum ponere, ibique hominem includere, qui post clausum templum de arca exiret, & de templo multa subtraheret, & se in arculam referret.

In sacrilegio desideratur 1) pecuniae sacrae depraedatio fraudulosa, quorsum etiam dona Deo dicata pertinebant.

§. XIX. Ante omnia ergo desideratur *pecuniae sacrae depraedatio fraudulosa.* Pecuniae appellatio, more legum Romanarum, est paulo latius accipienda, vt *omnia corpora sacra* seu *res corporales* complectatur, iuxta *l.* 178. *pr. de V. S. l.* 222. *eod.* Ergo huc non tantum pertinebant simulacra & signa, quae publica religione colebantur, quorum praedo Verres fuit, sed etiam *dona* alia, Diis dicata. *l.* 6. *pr. ad leg. Iul. pecul.* Ait MARCIANVS in *l.* 4. §. 1. *eod. sed et si donatum Deo immortali abstulerit, peculatus poena tenetur.* Moris fuisse gentilibus, Diis varia pretiosissima dona offerre, & in fanis eorum ponere, noto notius est. Memorat CICERO *lib.* 4. *in Verr.* Regis Antiochi filios candelabrum e gemmis clarissimis opere mirabili perfectum Romam attulisse, vt in capitolio in sella Iovis ponerent; sed, quod nondum templum perfectum offenderant, neque ponere, neque vulgo ostendere ac proferre voluerunt. *Statuerant ergo id secum Syriam reportare, vt, cum audissent simulacrum Iouis O. M. dedicatum, legatos mitterent, qui cum ceteris rebus illud quoque eximium atque pulcherrimum in capitolium afferrent.* Cum vero alter eorum per Siciliam iter faceret, &, Verre praetore, Siracusas veniret, illudque donum, Ioui destinatum, Verri ostenderet, primum hic astu egit, vt eius candelabri compos fieret, deinde repetentem Antiochum minis atque vi deterruit, atque praecipitem e prouincia exturbauit.

Admodum hoc facinus exaggerat CICERO, & *lib. V. in Verr. in f.* Iouem ita inuocat: *Nunc te, Iupiter O. M. cuius iste donum regale, dignum tuo pulcherrimo templo, dignum capitolio atque ista arce omnium nationum, dignum regio munere, tibi factum ab Regibus, tibi dicatum, atque promissum, per nefarium scelus de regiis manibus extorsit - - imploro atque obtestor*, &c. In §. 8. *I. de R. D.* haec *dona* vocantur *donaria*, *quae rite ad ministeria Dei dedicata sunt*, vel ex voti religione vel ex liberalitate oblata. THOMASSINVS *de donar. c.* 1. Materia horum donorum variauit, prout templi leges vel mores postulabant, ceu colligo ex *l.* 38. §. 1. *de legat.* 1. ibi: *cum in eo templo non nisi aurea* (ita sine dubio pro *aerea* legendum, vti contextus docet) *aut argentea tantum sunt dona.* Priuilegiata haec olim fuisse censuit IVLIVS PAVLVS *lib. IV. sent. c.* 4. §. 4. vt Falcidia demum locum haberet, *deductis Deorum donis*, quae verba ANIANI, vtpote Christiani, esse non possunt, vt quidam ex eruditis censuere; quamuis enim PAVLVS *in l.* 1. §. 5. *ad l. Falcid.* etiam de legatis Deo relictis falcidiam detrahi posse censeat; id tamen commode accipi potest de illis legatis, quae non ad *certum ministerium divinum* erant destinata, sed vt ornatui templi tantum inservirent vel aerario eius inferrentur.

Sacra publica sunt tantum sacrilegii obiectum. *Vnde pecunia sacra poterat dici publica.*

§. XX. Non quaelibet *sacra* vero obiectum *sacrilegii* sunt, sed tantum *publica*, vt indicat *l.* 9. §. 1. *de sacril.* qua de caussa *furtum pecuniae publicae & sacrae* sub eodem crimine peculatus comprehensum est. Nam etiam *pecunia sacra* poterat dici *publica*, sicut VLPIANVS *in l.* 1. §. 2. *de I. & I. ius publicum* quoque ad sacra trahit, aitque: *ius publicum in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit.* Quid enim proprie Romanis erant sacra? *Illa*, ait MARCIANVS in *l.* 6. §. 3. *de R. D. quae publice consecrata sunt.* Fiebat a tribuno plebis consecratio iussu plebis, teste

CICE-

CICERONE *in orat. pro dom. sua*, aiente: *video esse legem veterem tribunitiam, quae vetat, iniussu plebis aedes, terram, aram consecrare.* Hac de caussa quoque cura aedium sacrarum magistratibus maioribus erat commissa, quod prodit VLPIANVS *in l.* 7. *de offic. proconf. aedes sacras & opera publica circumire inspiciendi gratia, an sarta tectaque sint, vel an aliqua refectione indigeant, & si qua coepta sunt, vt consummentur, prout vires eius reipublicae permittunt, curare debet proconsul.* In vrbe cura templorum pars erat officii censorum, quod CICERO *lib. III. de LL. c.* 3. declarat his verbis, *legem censoriam* referens: *Vrbis templa, vias, aquas, aerarium, vectigalia tuentor.* Immo ante eos aediles huic officio incumbebant, docente DIONYS. HALICARNASSAEO *lib. VI. c.* 90. ac ostendente, aediles fuisse *sacrarum aedium curatores*, & hoc intuitu templa operibus publicis annumerata fuisse, euidentibus argumentis probaui *in iur. eccles tom. III. tit. de eccles. aedif. vel repar.* §. 26. Nec diuersum statuendum est *in templis & sacris aliarum ciuitatum*, quae aeque *publica* censebantur, & ita crimen *peculatus* in haec quoque committebatur. *l.* 4. *in f. ad L. iul. pecul.* PAPINIANVS quidem hoc in dubium vocasse & censuisse, ob pecuniam ciuitati subtractam actione *furti*, non crimine *peculatus* agendum esse, constat ex *l.* 81. *de furt.* Verum ab aliis reprobata est haec sententia, & rescriptis TRAIANI & HADRIANI confirmata, teste MARCIANO in *l.* 4. *in f. ad L. iul. pecul.* ad quae prouocabant ICti, quoties in diuersas ibant sententias: qua de caussa etiam IDEM addit, *& hoc iure vtimur*, vt ostendat, hanc sententiam in praxi praeualere, vtut alii ex quadam subtili ratione dissentirent. Proinde oleum & operam perdunt, qui PAPINIANI sententiam cum MARCIANI doctrina conciliare conantur, quum potius aperte liqueat, hanc in praxi praeualuisse.

§. XXI.

Admodum hoc facinus exaggerat CICERO, & *lib. V. in Verr. in f.* Iouem ita inuocat: *Nunc te, Iupiter O. M. cuius iste donum regale, dignum tuo pulcherrimo templo, dignum capitolio atque ista arce omnium nationum, dignum regio munere, tibi factum ab Regibus, tibi dicatum, atque promissum, per nefarium scelus de regiis manibus extorsit - - imploro atque obtestor,* &c. In §. 8. *I. de R. D.* haec *dona* vocantur *donaria, quae rite ad ministeria Dei dedicata sunt,* vel ex voti religione vel ex liberalitate oblata. THOMASSINVS *de donar. c.* 1. Materia horum donorum variauit, prout templi leges vel mores postulabant, ceu colligo ex *l.* 38. §. 1. *de legat.* 1. ibi: *cum in eo templo non nisi aurea* (ita sine dubio pro *aerea* legendum, vti contextus docet) *aut argentea tantum sunt dona.* Priuilegiata haec olim fuisse censuit IVLIVS PAVLVS *lib. IV. sent. c.* 4. §. 4. vt Falcidia demum locum haberet, *deductis Deorum donis,* quae verba ANIANI, vtpote Christiani, esse non possunt, vt quidam ex eruditis censuere; quamuis enim PAVLVS *in l.* 1. §. 5. *ad l. Falcid.* etiam de legatis Deo relictis falcidiam detrahi posse censeat; id tamen commode accipi potest de illis legatis, quae non ad *certum ministerium diuinum* erant destinata, sed vt ornatui templi tantum inservirent vel aerario eius inferrentur.

Sacra publica sunt tantum sacrilegii obiectum. *Vnde pecunia sacra poterat dici publica.*

§. XX. Non quaelibet *sacra* vero obiectum *sacrilegii* sunt, sed tantum *publica,* vt indicat *l.* 9. §. 1. *de sacril.* qua de caussa *furtum pecuniae publicae & sacrae* sub eodem crimine peculatus comprehensum est. Nam etiam *pecunia sacra* poterat dici *publica,* sicut VLPIANVS *in l.* 1. §. 2. *de I. & I. ius publicum* quoque ad sacra trahit, aitque: *ius publicum in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit.* Quid enim proprie Romanis erant sacra? *Illa,* ait MARCIANVS in *l.* 6. §. 3. *de R. D. quae publice consecrata sunt.* Fiebat a tribuno plebis consecratio iussu plebis, teste

CICE-

CICERONE *in orat. pro dom. sua*, aiente: *video esse legem veterem tribunitiam, quae vetat, iniussu plebis aedes, terram, aram consecrare.* Hac de caussa quoque cura aedium sacrarum magistratibus maioribus erat commissa, quod prodit VLPIANVS *in l. 7. de offic. procons. aedes sacras & opera publica circumire inspiciendi gratia, an sarta tectaque sint, vel an aliqua refectione indigeant, & si qua coepta sunt, vt consummentur, prout vires eius reipublicae permittunt, curare debet proconsul.* In vrbe cura templorum pars erat officii censorum, quod CICERO *lib. III. de LL. c. 3.* declarat his verbis, *legem censoriam* referens: *Vrbis templa, vias, aquas, aerarium, vectigalia tuentor.* Immo ante eos aediles huic officio incumbebant, docente DIONYS. HALICARNASSAEO *lib. VI. c. 90.* ac ostendente, aediles fuisse *sacrarum aedium curatores*, & hoc intuitu templa operibus publicis annumerata fuisse, euidentibus argumentis probaui *in iur. eccles. tom. III. tit. de eccles. aedif. vel repar.* §. 26. Nec diuersum statuendum est *in templis & sacris aliarum ciuitatum*, quae aeque *publica* censebantur, & ita crimen *peculatus* in haec quoque committebatur. *l. 4. in f. ad L. iul. pecul.* PAPINIANVS quidem hoc in dubium vocasse & censuisse, ob pecuniam ciuitati subtractam actione *furti*, non crimine *peculatus* agendum esse, constat ex *l. 81. de furt.* Verum ab aliis reprobata est haec sententia, & rescriptis TRAIANI & HADRIANI confirmata, teste MARCIANO in *l. 4. in f. ad L. iul. pecul.* ad quae prouocabant ICti, quoties in diuersas ibant sententias: qua de caussa etiam IDEM addit, *& hoc iure vtimur*, vt ostendat, hanc sententiam in praxi praeualere, vtut alii ex quadam subtili ratione dissentirent. Proinde oleum & operam perdunt, qui PAPINIANI sententiam cum MARCIANI doctrina conciliare conantur, quum potius aperte liqueat, hanc in praxi praeualuisse.

§. XXI.

Sacrorum priuatorum furtum proprie non erat sacrilegium.

§. XXI. Erant etiam Romanis *sacra priuata*, quae patres familias, pro arbitratu suo, priuata religione sibi constituebant, quaeque ad heredes transferebantur. Ait CICERO *lib. II. de LL. Haec iura pontificum auctoritatem consecuta sunt, vt ne morte patris familias sacrorum memoria occideret, & iis essent ea adiuncta, ad quos eiusdem morte pecunia peruenerat.* Vnde multae quaestiones nascebantur, quis inter plures sacris adstringeretur, aut alligaretur, de quibus TVLLIVS strictim agit. Horum *sacrorum* liberi, adhuc in potestate & familia patris existentes, participes erant, & ita *a sacris paternis absolui* dicebantur, qui a patria potestate liberabantur, sicut *in sacris paternis constitui & manere* idem erat, ac in patria potestate esse. *l. 31. C. de fideicomm. l. 12. C. de collat. l. 3. §. 6. C. de bon. matern.* Horum sacrorum diuersa erat conditio a *publicis*; quod enim priuatim sibi sacrum quis constituebat, id *sacrum* non erat, sed profanum. *l. 6. §. 3. de R. D.* Inde infert VLPIANVS *in l. 9. §. 1. ad L. iul. pecul. qui priuata sacra vel aediculas incustoditas tentauerunt, amplius quam fures, mitius quam sacrilegi merentur.* Raptores ergo sacrorum priuatorum non erant *sacrilegi*, quamuis *furtum grauius* committerent, & poena graviori adficerentur. Tale facinus CICERO obiicit *Verri lib. IV. in Verr.* inquiens: *Erat apud Heium sacrarium* (locus, in quo sacra reponebantur, *l. 9. §. 2. de R. D.*) *magna cum dignitate in aedibus a maioribus traditum perantiquum, in quo signa pulcherrima quatuor - - haec omnia signa ab Heio de sacrario Verres abstulit.* Qua religione priuata autem haec sacra Heius coluerit, paulo post his exponit verbis: *Ecquis pudor est? Ecqua religio, Verres? Ecquis metus? Habitasti apud Heium Messanae: res illum diuinas apud eos Deos in suo sacrario prope quotidie facere vidisti.* Hisce tamen non obstantibus factum Verris ad

sacri-

ſacrilegium referri non poterat, quod ſacra *publica* haud compilauerat, ſed tantum priuata.

§. XXII. Quae cum ita ſint, demirandum vtique eſt, qua ratione ſacrilegium committi potuerit in *pecunia religioſa?* Id tamen traditur in §. 9. *l. de publ. iudic. l.* 1. *&* 4. *pr.* §. 6. *ad L. Iul. pecul.* quamuis locus *religioſus priuatam* tantum, non *publicam* religionem habuerit. Dicitur enim locus religioſus, *quem vnusquisque ſua voluntate facit, dum mortuum infert in locum ſuum. l.* 6. §. 4. *de R. D.* Ideo autem religio quaedam & ſanctitas loco adeſſe dicebatur, quod manibus defuncti dicatus eſſet, vel *quod vulgus exiſtimaret, mortuorum animas circa tumulos & corporum ſuorum reliquias oberrare*, vt ait LACTANTIVS *lib. II. c.* 2. *n.* 6. vel ſepulchra eſſe *manium aedificia*, vt vocantur in *l.* 4. *C. Theod. de ſep. viol.* Animae autem a corporibus ſeparatae in Deorum cenſum referebantur, vt prodit CICERO *lib. II. de LL.* aiens, *maiores eos, qui ex hac vita migrarunt, in Deorum numnero eſſe voluiſſe.* Haec ſine dubio eſt ratio, quod tanta religio ſepulchris fere fuerit adſcripta, ac quidem *locis ſacris*, adeo, vt etiam *pecuniae religioſae* ſacrilegium fieret. Ceterum quid proprie *pecunia religioſa* fuerit, ante omnia excutiendum. Admodum probabilis eſt ſententia GVTHERII *de iure man. lib. II. c.* 32. *eam eſſe religioſam, quae ex agris aedificiisque, quae in tutelam monumenti cedunt, cogitur; atque in locis cum ſepulchro conſecratis, quae religioſa ſunt, aſſeruantur in eos vſus, quibus eſt deſtinata.* Docet IDEM *lib. II. c.* 31. plura tutelae monumentorum fuiſſe, vt tabernas, diaetas, coenacula, aedificia, hortos, areasque. In *tutelam monumentorum* autem cedere dicebantur, quae ad ſecuritatem & impenſas, quibus ſarta tecta integraque monumenta praeſtabantur, faciebant, & ex quibus ſecundum voluntatem teſtatoris erogationes in conſeruationem eorum fiebant.

Quatenus ſacrilegium commiſſum in pecunia religioſa?

Pecunia religioſa omne dictum, quod in tutelam monumenti cedebat.

Inprimis vero ex hortis & praediis, quae in tutelam monumenti ex dispositione testatoris cedebant, sumtus sumebantur, ex quibus erogationes legatae fierent, adeo, vt agros ipsos cum monumento consecrarent, vt GVTHERIVS *cit. l.* plenius docet. Illustrat hoc ipsum sepulchralis lapis apud THOMAM REINESIVM *in synt. inscript. antiq. class. VI. n.* 112.

MEMORIAE.
AETERNEE.
RVFIVS. CATVLVS.
CVRATOR. NRVII. VIVVS.
SIBI. ET. RVFFIANO. E. RVF. PVPAE.
ET. RVFIAE. SAGIRIATAE. FIL. DEFVNCTAE. ANNO. XXII.
AEDICIAM. CVM. VINEA. ET. MVRIS. AD. OPVS.
CONSVMMANDVM. ET. AD. TVTELAM. EIVS. ET. AD.
CENAM.
OMNIBVS. RICONTIS. PONENDAM. XI. FIN. PERPET.
SICVTI. ET. RVDECAM. I. O. CONSVMMATVM. HOC.
OPVS.
SVB. ASCIA. EST.
HAEC. O. S. E. H. N. S.

Pro illustratione huius lapidis haec subiicit REINESIVS *p.* 451. *solebant testatores aliquando diem quoque statum, nimirum vel natalem suum, vel alium cuiuscunque mensis, quo epulari heredes, & anniuersaria sibi erogationesque fieri vellent, & missilium sparsiones, ac spectacula exhiberi, exprimere. Aliquando in rem eandem praedia, agri, areae, horti voluntate testatorum cedebant in tutelam culturamque sepulcrorum, aliquando certa sestertiorum summa, e quorum vsuris tutela praestari monumento posset, legabatur.*

tur. Haec igitur pecunia, quae in vſum & conſeruationem locorum religioſorum deſtinata & eroganda erat, *religioſa* recte dici poterat, quod vſum haberet religioſum.

§. XXIII. Alium *pecuniae religioſae* ſignificatum ſuppeditat IO. KIRCHMAN. *de funer. Rom. lib. III. c.* 14. atque ſub ea intelligi debere cenſet pecuniam, aurum, atque ornamenta, cum quibus condi ſolebant cadauera, quem morem ibidem prolixius illuſtrat, & GVTHERIVS *de iure man. lib. II. c.* 32. variis exornat teſtimoniis. Mandatis principum tamen poſtea cautum eſt, pecuniam haud eſſe ſepeliendam, teſte MARCIANO in *l.* 4. *§.* 6. *ad L. Iul. pecul.* adeoque tale quid improbat ICtus in *l.* 14. *§.* 5. *de relig.* & legatum ea de re factum reprobatur in *l. fin. de aur. & argent. legat.* Quia vero hic mos olim admodum vſitatus, & tandem propter ingentem abuſum abolitus eſt, plures inde peperit theſauros, qui caſu fortuito inuenti inuentori cedebant. §. 39. *I. de R. D.* *Nam etſi theſaurus in monumento inuentus fuerit, non quaſi religioſus tollebatur, quod enim ſepelire quis prohibetur, id religioſum facere non poteſt.* Ita vero nec ornamenta, nec aurum, & argentum ſimul cum cadaueribus condita, *religioſa* fiebant, adeoque nomine *pecuniae religioſae* nec veniebant, nec *ſacrilegium ſtricte dictum* in ea cadebat. Nihilominus in eos, qui *cadauera* ſpoliabant, ſeueriſſime animaduertebant praeſides iuxta *l.* 3. *§.* 7. *de ſepulchr. violat.* quia, licet ſtricte ſic dictum *ſacrilegium* haud admitterent, *religionem* tamen admodum *violare* dicebantur, quale factum etiam latiori in ſenſu *ſacrilegii* nomine venire poterat. Ita enim PHAEDRVS *fab. XXVII.*

Non ornamenta cum cadauere ſepulta.

Quod prohibitum erat.

Nec haec ornamenta ſimul condita religioſa fiebant, quamuis ſpolium eorum grauiſſime coerceretur.

Humana effodiens oſſa theſaurum canis
Inuenit, & violauit, quia manes Deos
Iniecta eſt illi diuitiarum cupiditas,
Poenas vt ſanctae religioni penderet.

Kkk 2 Immo

Immo IVLIANVS imperator *in l. 5. C. de sepulchr. viol.* refert, *violationem sepulchrorum maiores proximam sacrilegio semper habuisse*, quam proinde sub *poena sacrilegii* prohibet, ideo, quod *laesae religionis crimen* continere dicatur, teste GORDIANO in *l. 1. C eod.* Idem firmat vetus poeta apud KIRCHMAN. *c. l. in f.*

Res ea sacra miser noli mea tangere fata
Sacrilegae bustis abstinuere manus.

Res profana ex loco sacro ablata non faciebat sacrilegium,

§. XXIII. Non sufficiebat vero aliquid ablatum esse ex *loco sacro*, nisi etiam id, quod compilaretur, *sacrum* esset. Neque enim omne, quod in templis reconditum, *sacrum* erat, cum Romani res pretiosas tutelae templorum committere, & ipsas testamenti tabulas in eis deponere solerent. *Templum pacis* Romae in magno habitum fuit pretio, ad quod vniuersi ferme suas diuitias quasi in thesaurum congerebant, vt ait HERODIANVS *lib. I. c. 14. n. 4.* Templo Saturni itidem pretiosa concredita fuisse docet AVRELIVS VICTOR *de orig. gent. Rom. c. 3. §. 6. aedes quoque sub cliuo capitolino, in qua pecuniam conditam habebat, aerarium Saturni hodieque dicitur.* Aerarium in Saturni Opisque templo fuisse, atque ex eo ingentem summam, quam Caesar ante ibidem deposuerat, ab Antonio fuisse ablatam, docet PAVLVS MANVTIVS *de LL. p. m. 159.* & plenius illustrat PITISCVS *in lex. antiq. Rom. voc. aerarium.* Credebant enim gentiles, thesauros suos a Deis melius custodiri, templa esse loca sancta, violationi non facile subiecta, munita praeterea, & custodibus cincta; vt non facile inde aliquid aufferri posset, si *vis maior* abesset, quorsum collineat IVVENALIS *lib 5. Sat. 14. n. 260.*

talis tutelae templorum committi solebat,

- - *Et ad vigilem ponendi Castora nummi,*

h. e. ad templum Castoris, vbi excubiae pervigiles erant pro custodiendis nummis ibidem repositis. Tales depositiones multis fieri in fanis, memorat CICERO *lib. II. de LL.*

addit-

additque duo exempla: *Alexander in Cilicia depofuiffe apud Solem in delubro pecuniam dicitur, & Athenienfis Cliftenes Iunoni Samiae, ciuis egregius cum timeret rebus fuis, filiarum dotes credidit.* Talia quidem non *facra*, bene tamen *facro commendata* dicebantur, adeoque dubitabatur, vtrum etiam horum compilatio *facrilegium* effet? CICERO fine vlla haefitatione id affirmat, aiens *c. l. facrilego poena eft, neque ei foli, qui facrum abftulerit, fed etiam ei, qui facro commendatum.* Ciceronem fecutus eft QVINTILIANVS *declam.* 252. inquiens: *eadem pecunia fublata ex priuato furtum erit: ex facrario, temploque, facrilegium.* Plures magnae auctoritatis ICtos idem cenfuiffe docet CVIACIVS *lib. XIII. obf.* 19. quod hoc facinore iniuria & priuatis, & Diis cuftodibus pecuniae fieret; quod ita ipfa religio loci violaretur; quod denique fur ingrediens templum, facrilegium facere intendat, h. e. pecuniam quamcunque fine delectu, vtrum *facra* an *profana* effet, aufferre. Ni me omnia fallunt, fententiae huic adhaefiffe videtur CLAVDIVS SATVRNINVS in *l.* 16. §. 4. *de poen.* dicens: *locus facit, vt idem vel furtum, vel facrilegium fit, & capite luendum, vel minori fupplicio.* Si ergo locus facit *facrilegium:* non adeo ad qualitatem rerum ablatarum refpiciendum. Plures tamen ab hac fententia difceffum feciffe, docent definitiones ICtorum, qui in facrilegio *pecuniam facram* defiderarunt, vt textus fupra allegati docent, pro quo diffidio tollendo decifio imperialis neceffaria fuit, quam adducit MARCIANVS in *l.* 5. *ad L. Iul. pecul. Diui Seuerus & Antoninus Caffio Fefto refcripferunt, res priuatorum, fi in aedem facram depofitae, fubreptae fuerint, furti actionem, non facrilegii effe.* conf. ANTON. MATTHAEI *de crimin. lib.* 48. *tit.* 10. *c.* 3. *n.* 1.

quamuis quidam etiam in hanc facrilegium committi cenferent,

quae controuerfia tandem compofita.

§. XXV. Supereft, vt de *rebus fanctis* disquiram, quatenus earum violatio in hoc crimen cadere queat? Palam eft,

Quatenus res fanctae ad

hoc crimen pertineant? est, eas res *sanctas* fuisse dictas, quae sanctione singulari aduersus omnem violationem sunt immunes. *l.* 8. *pr. de R.D.* Caussa huius *immunitatis singularis* non est eadem, sed partim ex *speciali Deorum tutela*, cui res tales subesse credebantur, olim desumta, partim aliunde petita. Quae ob *specialem Deorum tutelam* sanctae res erant, praeterea *iuris diuini* censebantur, nec *religione* carebant, quamuis non essent Deo consecratae. *l.* 9. §. 3. *D. de R. D.* Quod *sacrum* erat, etiam *sanctum* dici poterat, vt *violari id sine poena non potuerit.* Similiter quae *sancta* speciatim dicebantur, etiam suo modo *sacra* dici poterant, *quoniam esset aliquid, quod ibi homini facere non liceret, quodsi faceret, aduersus Deorum voluntatem facere videretur*, vt philosophatur FESTVS voce *sacrum.* Speciatim muri rebus sanctis annumerabantur, *constat enim*, ait MACROBIVS *lib. III. c.* 9. *omnes vrbes in alicuius Dei esse tutela, moremque Romanorum arcanum & multis ignotum fuisse, vt, cum obsiderent vrbem hostium, eamque iam capi posse confiderent, certo carmine euocarent Deos tutelares, quod aut aliter vrbem capi posse non crederent, aut si posset, nefas aestimarent, Deos habere captiuos.* Ipsa *Euocatio sacrorum*, cuius fit mentio in *l.* 9. §. 2. *de rer. diuis.* solenni carmine, quod MACROBIVS *c. l.* refert, fiebat, credebaturque, Deos tutelares a muris atque oppidis discessuros, remque antea sacram vel sanctam fieri *profanam*, vt tuto violari possit religione iam liberata. *cit. l.* 9. Hac opinione imbutus VIRGILIVS, ita cecinit:

Vi muri tutelae certi Dei dicati,

a quibus tempore belli sacra euocabantur.

Excessere omnes adytis arisque relictis
Dii, quibus imperium hoc steterat.

conf. PETRVS FABER *lib. II. semestr. c.* 4. B. COCCEIVS *diss. de euocat. sacror. c.* 1. Nondum ergo euocatis sacris, *violatae religionis* reus erat, qui aliquid in muros deliquerat, adeo, vt capitis poenam subire cogeretur. §. 10. *l. de R. D.*

alias violatio eorum sacrilegium erat.

R. D. quod ex ratione adducta, quae generalis est, non tantum ad muros vrbis Romae pertinebat, sed etiam ad alia quaecunque oppida referendum, *l.* 8. *in f. l.* 9. §. 4. *de R. Diuis.* adeoque *sacrilegii* generaliter sumti crimen committebat, qui muros transcendebat, capitaliter puniendus. *l. f. de R. D.* Lapides terminales adhuc maiorem sanctitatem habere credebantur, vt *rebus sacris* fere accensendi essent. *Terminus* enim Deus fuit antiquissimus, cui *sacrificabant, quod in eius tutela fines agrorum esse putabant,* vt FESTVS *voce Terminus* ait, adeo vt, qui terminum exarasset, & ipsum & boues sacros esse Numa statueret. Inde OVIDIVS *lib. II. fast. V.* 641. *Idem quoque de terminorum violatione dicendum.*

Termine, siue lapis, siue es defessus in agro
Stipes, ab antiquis sic quoque numen habes.

conf. celeberr. OTTO *de diis vial. c. II. p.* 22. *seq.* Erat itaque *sacrilegium,* lapides hosce auellere, vel furari, adeo, vt qui per *ignorantiam,* aut *fortuito* lapides furati fuerint, verberibus coercerentur, *l.* 2. *in f. de term. mot.* quod ex more gentili facile coniicere potuerint, hos esse sacros, adeoque *in dubio* intactos relinquendos.

§. XXVI. Inde vero simul liquet, cur, expugnatis vrbibus, hostes *iure victoriae* se sacra licite, & sine macula *sacrilegii* compilare posse crederent, quod sacra scilicet ante expugnationem inde essent euocata. Hac ratione vsus Annibal, quum Selinuntem in Sicilia expugnasset, & Syracusani missis legatis eum monerent, vt fanis Deorum parceret, respondit: *Deos incolis infensos Selinunte iam excessisse.* DIODORVS SICVLVS *lib. XIII. c.* 59. Hoc quoque sensu asserit POMPONIVS in *l.* 36. *de relig. cum loca capta sunt ab hostibus,* (quod post euocationem sacrorum fiebat) *omnia desinunt sacra, vel religiosa esse,* adeoque ex hoc principio victores sine *sacrilegio* se sacra quaeuis rapere posse, credebant, vt tamen honestius & religiosius esse censerent, *Post euocationem sacrorum iure victoriae sacra expilari poterant sine crimine sacrilegii.*

vtut honesti-us facerent, si ab his abstinerent. ferent, si ab his abstinerent. Laudat M. Marcellum CICERO *lib. IV. in Verr. p. m.* 251. quod, cum *omnia* syracusana *victoria sua profana fecisset: tamen religione impeditus non attigerit*, quae tamen *iure victoriae* attingere, & auferre potuisset. Nam IDEM *lib. III. in Verr. belli legem* id vocans, ait: *signa & ornamenta ex vrbe hostium vi & virtute capta belli lege atque imperatorio iure sustulit P. Seruilius.* Pompeium iure victoriae templum iudaeorum intrasse supra obseruaui. conf. GROTIVS *de iure B. & P. lib. III. c.* 5. §. 2. B. COCCEIVS *de euocat. sacror. c. III.* §. 5. *seq.* Solebant tamen nonnunquam sacra expilata in patriam suam transferre victores, eaque solenni cultui exponere. Poeni quum Segestam in Sicilia expugnassent, simulacrum Dianae Carthaginem transtulerunt, vt locum tantum hominesque mutarent, religionem tamen pristinam conseruarent. CICERO *lib. IV. in Verrem.*

vel in patriam translata colerent.

Quandoque tamen victores sacrilegium, vtut impune, commisisse dicebantur, qui a sacris non abstinebant,

§. XXVII. Facilius vero abstinere solebant a violatione & direptione sacrorum, tum si eosdem Deos victores cum victis colerent, tum si venerationem sacrorum *iuri victoriae* anteferrent. Pompeium captis Hierosolymis ex illius fano nihil attigisse, ait CICERO *pro L. Flacco*, quod venerationi sacrorum attribuit IOSEPHVS, Cicero autem regulis prudentiae, quamuis constaret, Pompeium a sacris Iudaeorum alienissimum fuisse. Vnde sine dubio factum, vt victores, iure victoriae nimis rigorose vtentes, & sacra violantes, *sacrilegio* sese, vtut impune, obstrinxisse legantur. Id Romanis, *iure victoriae*, saepe iusto acerbius vsis, obiicit MINVCIVS FELIX *in Octau. p. m.* 252. *Ita quidquid Romani tenent, colunt, possident, audaciae praeda est: templa omnia de manubiis i. e. de ruinis vrbium, de spoliis Deorum, de caedibus sacerdotum. Hoc insultare & illudere est victis religionibus seruire, captiuas eas post victorias adorare. Nam adorare, quae manu ceperis, sacrilegium*

quod Minucius obiicit Romanis,

legium est consecrare non numina. Toties ergo Romanis impiatum est, quoties triumphatum. Tot de Diis spolia, quot de gentibus & tropaea. Igitur Romani non ideo tanti, quod religiosi, sed quod impune sacrilegi. Haec quoque TERTVLLIANO *in apol. c.* 25. stetit sententia: *tot igitur sacrilegia Romanorum, quot tropaea: tot de Diis, quot de gentibus triumphi: tot manubiae, quot manent adhuc simulacra captiuorum Deorum.* Neque enim tantum *Christiani* ita rationes subducebant, sed ipsimet *gentiles* idem agnouerunt. Seneca *epist.* 87. aperte fatetur, *magna sacrilegia in triumphis ferri.* Inprimis vero ita censebant, quoties de extraneorum atque hostium depraedatione templorum iudicium interponebant. Dionysius Tyrannus Siciliae post victoriam Graecia potitus, Deos contemsit, spoliauit, illusit. Ita enim CICERO *de nat. Deor. lib. III. circa fin. Dionysius cum fanum Proserpinae Locris expilauisset, nauigabat Syracusas: isque quum secundissime cursum teneret, videtisne, inquit, amici, quam bona a Diis immortalibus nauigatio sacrilegis detur? Atque homo acutus, quum bene planeque percepisset, in eadem sententia perseuerabat. Qui cum ad Peloponnesum classem appulisset, & in fanum venisset Iouis Olympii, aureum ei detraxit amiculum grandi pondere, quo Iouem ornarat ex manubiis Carthaginiensum tyrannus Gelo, atque in eo etiam cauillatus est, aestate graue esse aureum amiculum, hieme frigidum: eique laneum pallium iniecit, quum id esse aptum ad omne anni tempus diceret. Idemque Aesculapii Epidauri barbam auream demi iussit. Neque enim conuenire, barbatum esse filium, quum in omnibus fanis pater imberbis esset. Iam mensas argenteas de omnibus delubris iussit auferri, in quibus quod more veteris Graeciae inscriptum esset,* BONORVM DEORVM, *uti se eorum bonitate velle dicebat. Idem victoriolas aureas, & pateras, coronasque,* quae

Et Cicero Dionysio Regi Siciliae,

quae simulacrorum porrectis manibus sustinebantur, sine dubitatione tollebat: eoque se accipere, non auferre dicebat. Esse enim stultitiam, a quibus bona precaremur, ab iis porrigentibus & dantibus nolle sumere. Eundemque ferunt haec, quae dixi, sublata de fanis in forum protulisse, & per praeconem vendidisse: exactaque pecunia edixisse, vt, quod quisque a sacris haberet, id ante diem certam in suum quisque fanum referret, ita ad impietatem in Deos in homines adiunxit iniuriam. Idem repetit LACTANTIVS *lib. II. c.* 4. additque: *Haec ille fecit impune; quia rex & victor fuit.* Immo cum etiam gentiles censerent, eum a *sacrilegio* non immunem fuisse, vtut ab hominibus vindicari non posset, sed Deorum vltioni relinqui deberet, κατ᾽ ἄνθρωπον contra eos argumentatur LACTANTIVS, aitque: *Nunc interim quaero, cur illi* (Dei) *tot & tanta sacrilegia in Dionysio non vindicauerunt, qui non furtum, sed palam Deos ludibrio habuit? cur hunc potentem sacrilegum a templis, a ceremoniis, ab imaginibus suis non arcuerunt?* Simili argumento iam ante eum vsus fuerat contra Gentiles ARNOBIVS *lib. VI. aduers. gent. p. m.* 243. *quae cum omnia fierent, & cum sacrilegis praedo irrisionibus iocaretur, si suberat numen in statua, nomini eius maiestatique sacrata: cur aris contumeliam leuigati & de honestati vultus non iusta & merita persecutus est vltione, demonstrauitque, boc facto & se esse praesentem, & custodia pertinaci suas sedes simulacraque tutari?* Pari ratione sacrilegium imputat Cambysi IVSTINVS *lib. I. c.* 9. qui imperio patris Aegyptum adiecit, *sed offensus superstitionibus Aegyptiorum Opis ceterorumque Deorum aedes dirui iubet. - - Post haec per quietem vidit fratrem suum Mergidem regnaturum, quo somnio exterritus, non dubitauit post* SACRILEGIA *etiam parricidium facere. Erat enim difficile, vt parceret suis, qui contemtum religionis etiam*

& Iustinus Cambysi.

contra

contra Deos grassatus fuerat; addit tamen paulo post, eum gladio sua sponte euaginato in femore grauiter vulneratum occubuisse, poenasque luisse, *seu imperati parricidii seu sacrilegii perpetrati.*

Ob haec sacrilegia iure victoriae commissa bellum inferri non poterat.

§. XXVIII. Quodsi ergo talia sacrilegia *iure belli*, & *victoriae* impune fieri possunt; iustam aliis gentibus praebere haud possunt caussam, bellum fanorum spoliatoribus ob *sacrilegium*, & impietatem in sacra commissam inferendi. Praetextu *pietatis* hoc qui vsi sunt reges, fallere incautos, & stratagemate vti voluere, vt suis animum adderent, hostique terrorem iniicerent, quod illi Deos vlciscerentur, hi vero iram numinum laesorum extimescerent. Hoc hypocritico colore Macedonum Rex Philippus & suos animauit, & Phocenses hostes terrore perculsos, facili negotio fudit. Seriem rei gestae commemorat IVSTINVS *lib. VIII. c.* 1. *seqq.* Thebanorum fraude Phocenses ad desperationem adacti, arma capesserant, sed manibus sacrilegio antea maculatis. Ita enim IVSTINVS: *Igitur Phocenses, cum agris, liberis, coniugibusque priuarentur, desperatis rebus, Philomene quodam duce, velut Deo irascentes, templum ipsum Apollinis Delphis occupauere. Inde auro & pecunia diuites, conducto mercenario milite bellum Thebanis intulerunt: factumque Phocensium, tametsi omnes execrarentur, propter sacrilegium, plus tamen inuidiae Thebanis, a quibus ad hanc necessitatem compulsi fuerant, quam ipsis intulit: itaque auxilia, his, & ab Atheniensibus, & Lacedaemoniis missa.* Thebani Thessalique in his angustiis Philippum Macedoniae regem ducem elegerunt, quem pia fraude vsum fuisse, refert his verbis IVSTINVS: *Igitur Philippus quasi sacrilegii, non Thebanorum vltor esset, omnes milites coronas laureas sumere iubet, atque ita, veluti Deo duce, in praelium pergit. Phocenses insignibus Dei conspectis, conscientia delictorum territi,* abie-

abiectis armis, fugam capessunt, poenasque violatae religionis sanguine, & caedibus suis pendunt. Incredibile, quantam ea res apud omnes nationes Philippo gloriam dedit. Illum vindicem sacrilegii, illum vltorem religionum, quod orbis viribus expiari debuit, solum, qui piacula exigeret, extitisse dignum. Itaque diis proximus habetur, per quem Deorum maiestas vindicata sit. Patuit mox huius simulationis, qua obnubilati erant Phocenses, vanitas irreligiosa, quod Philippus eodem *belli more* vteretur, nec tam sacrilegii vltor, quam sacrorum euersor esset. Audiamus IVSTINVM *c. III.* ita edisserentem: *Sed nec Philippus melioris fidei aduersus socios fuit: quippe veluti timens, ne ab hostibus sacrilegii scelere vinceretur, ciuitates, quarum paulo ante dux fuerat, quae sub auspiciis eius militauerant, quae gratulatae illi, sibique victoriam fuerant, hostiliter occupatas diripuit. Coniuges, liberosque omnium sub corona vendidit, non Deorum immortalium templis, non aedibus sacris, non diis penatibus publicis, priuatisque, ad quos paulo ante ingressus hospitaliter fuerat, pepercit; prorsus, vt non tam sacrilegii vltor extitisse, quam sacrilegiorum licentiam quaesisse videtur.*

non tamen Iustinus a sacrilegio abstinuit.

Quid si res sacrae loco profano auferatur?

§. XXIX. Ad alterum progredior requisitum, id quod in eo quidam collocant, vt res sacra *e loco sacro* auferatur. Quid ergo si res sacra e loco profano? Illud sacrilegium vix audent dicere ex mente iuris ciuilis, cum locus, cuius religio violatur, turpitudinem huius facinoris admodum augeat. Idque SATVRNINVM olim sensisse, supra iam obseruaui ex *l.* 16. §. 4. *de poen.* Ast post SEVERI & ANTONINI rescriptum, cuius fit mentio in *l. 6. ad L. Iul. pecul.* scrupulus insignis nascitur, vtrum huius requisiti amplius habenda sit ratio? Distinguit ANTON. MATHAEI *lib.* 40. *de crimin. tit.* 10. *n.* 3. vtrum *sciens* rem sacram abstulerit, an *ignorans?* illo casu sacrilegium committi censet, vtpote

vtpote ſi aedituo, cui *res ſacra* tradita eſt, ea ſcienter auferatur ex priuatis aedibus, quamuis forſan rarius contigerit, vt intra priuatos parietes eam habuerit; hoc caſu *ſimplex furtum* committitur, quod dubium non habet. Merito probanda eſt haec diſtinctio, cum res non deſinat *ſacra* eſſe, vbicunque demum reperiatur, & ſic eius ſpolium in ſacrilegium incidat. Nonnunquam ſigna de gente in gentem ſunt translata, maxime ſi ab hoſte recuperata fuerint, cum antiqua religione. Scipio Africanus, capta Karthagine, ſimulacrum Dianae, olim Segeſtanis ablatum, Segeſtam maxima cum cura reportari, & in ſuis antiquis ſedibus reponi, ſumma cum gratulatione ciuium, curauit, teſte CICERONE *lib. IV. in Verrem.* Quid ergo, ſi in itinere furto eſſet ſcienter ablatum, annon *ſacrilegium* commiſſum credidiſſent Romani? Locum enim tantum mutabat, vt TVLLIVS ait, non religionem ſimulacrum. De aliis caſibus idem eſto iudicium.

§. XXX. Nouum ſuppeditat LABEO in *l.* 9. §. 2. *ad L. Iul. pecul.* requiſitum, *vt pecuniae ſacrae furtum non ſit ab eo factum, cuius periculo fuit.* Ii ergo, quorum periculo haec ipſa eſt, crimen hoc non committebant, quales erant aeditui, h. e. *ſacrae rei tutores*, ſeu *curam agentes*, vt ait FESTVS *hac voce.* *Peculatus* crimen vero tantum ICtus ab hoc facinore excludit; an vero *ſacrilegii* quoque? Id in *ſenſu iuridico* dicendum prorſus arbitror, cum hoc ad *peculatus* relatum, eique quaſi incorporatum ſit, vtut alias in ſenſu latiori aedituus, rerum ſacrarum fur, *ſacrilegus* quoque dici poſſit. Ceterum in *ſenſu iuridico* hic magis committebat *crimen de reſiduis*, cum pecunia ſacra quoque *publica*, & ita ex lege Iulia *de reſiduis* plectendus erat. Ceterum cum hodie ſacrilegium magis aeſtimetur ex ſanctione Carolina, quae iuris Canonici principia adoptauit, vix eſt, vt huic requiſito amplius in praxi inſiſtatur.

Non erat ſacrilegium, ſi is, cuius periculo erat, rem ſacram intercipiebat.

 §. XXXI.

abiectis armis, fugam capessunt, poenasque violatae religionis sanguine, & caedibus suis pendunt. Incredibile, quantam ea res apud omnes nationes Philippo gloriam dedit. Illum vindicem sacrilegii, illum vltorem religionum, quod orbis viribus expiari debuit, solum, qui piacula exigeret, extitisse dignum. Itaque diis proximus habetur, per quem Deorum maiestas vindicata sit. Patuit mox huius simulationis, qua obnubilati erant Phocenses, vanitas irreligiosa, quod Philippus eodem *belli more* vteretur, nec tam sacrilegii vltor, quam sacrorum euersor esset. Audiamus IVSTINVM *c. III.* ita edisserentem: *Sed nec Philippus melioris fidei aduersus socios fuit: quippe veluti timens, ne ab hostibus sacrilegii scelere vinceretur, ciuitates, quarum paulo ante dux fuerat, quae sub auspiciis eius militauerant, quae gratulatae illi, sibique victoriam fuerant, hostiliter occupatas diripuit. Coniuges, liberosque omnium sub corona vendidit, non Deorum immortalium templis, non aedibus sacris, non diis penatibus publicis, priuatisque, ad quos paulo ante ingressus hospitaliter fuerat, pepercit; prorsus, vt non tam sacrilegii vltor extitisse, quam sacrilegiorum licentiam quaesisse videtur.*

non tamen Iustinus a sacrilegio abstinuit.

Quid si res sacrae loco profano auferatur?

§. XXIX. Ad alterum progredior requisitum, id quod in eo quidam collocant, vt res sacra e *loco sacro* auferatur. Quid ergo si res sacra e loco profano? Illud sacrilegium vix audent dicere ex mente iuris ciuilis, cum locus, cuius religio violatur, turpitudinem huius facinoris admodum augeat. Idque SATVRNINVM olim sensisse, supra iam obseruaui ex *l. 16. §. 4. de poen.* Ast post SEVERI & ANTONINI rescriptum, cuius fit mentio in *l. 6. ad L. Iul. pecul.* scrupulus insignis nascitur, vtrum huius requisiti amplius habenda sit ratio? Distinguit ANTON. MATHAEI *lib. 40. de crimin. tit. 10. n. 3.* vtrum *sciens* rem sacram abstulerit, an *ignorans*? illo casu sacrilegium committi censet, vtpote

vtpote ſi aedituo, cui *res ſacra* tradita eſt, ea ſcienter auferatur ex priuatis aedibus, quamuis forſan rarius contigerit, vt intra priuatos parietes eam habuerit; hoc caſu *ſimplex furtum* committitur, quod dubium non habet. Merito probanda eſt haec diſtinctio, cum res non deſinat *ſacra* eſſe, vbicunque demum reperiatur, & ſic eius ſpolium in ſacrilegium incidat. Nonnunquam ſigna de gente in gentem ſunt translata, maxime ſi ab hoſte recuperata fuerint, cum antiqua religione. Scipio Africanus, capta Karthagine, ſimulacrum Dianae, olim Segeſtanis ablatum, Segeſtam maxima cum cura reportari, & in ſuis antiquis ſedibus reponi, ſumma cum gratulatione ciuium, curauit, teſte CICERONE *lib. IV. in Verrem.* Quid ergo, ſi in itinere furto eſſet ſcienter ablatum, annon *ſacrilegium* commiſſum crediediſſent Romani? Locum enim tantum mutabat, vt TVLLIVS ait, non religionem ſimulacrum. De aliis caſibus idem eſto iudicium.

§. XXX. Nouum ſuppeditat LABEO in *l.* 9. §. 2. *ad L. Iul. pecul.* requiſitum, *vt pecuniae ſacrae furtum non ſit ab eo factum, cuius periculo fuit.* Ii ergo, quorum periculo haec ipſa eſt, crimen hoc non committebant, quales erant aeditui, h. e. *ſacrae rei tutores*, ſeu *curam agentes*, vt ait FESTVS *hac voce. Peculatus* crimen vero tantum ICtus ab hoc facinore excludit; an vero *ſacrilegii* quoque? Id in *ſenſu iuridico* dicendum prorſus arbitror, cum hoc ad *peculatus* relatum, eique quaſi incorporatum ſit, vtut alias in ſenſu latiori aedituus, rerum ſacrarum fur, *ſacrilegus* quoque dici poſſit. Ceterum in *ſenſu iuridico* hic magis committebat *crimen de reſiduis*, cum pecunia ſacra quoque *publica*, & ita ex lege Iulia *de reſiduis* plectendus erat. Ceterum cum hodie ſacrilegium magis aeſtimetur ex ſanctione Carolina, quae iuris Canonici principia adoptauit, vix eſt, vt huic requiſito amplius in praxi inſiſtatur.

Non erat ſacrilegium, ſi is, cuius periculo erat, rem ſacram intercipiebat.

LII 3 §. XXXI.

Poenam huius criminis collocarunt gentiles 1) in vindicta diuina.

§. XXXI. Antequam ad alias *facrilegii* species progrediar, paucis de *poenis* facrilegii, stricte *dicti*, agam. De poenis apud Hebraeos Graecosque vsitatis strictim supra iam quaedam attuli. Iam poenas *Romani iuris*, & sententiam gentilium de *vindicta diuina* in medium proferam. Huius criminis enim tantam esse atrocitatem crediderunt gentiles, vt facrorum suorum hostes, religionumque praedones ipsimet Dei punirent, maxime in quos poenis humanis haud saeuiri poterat. Dum haec scribo, offertur mihi libellus, cuius contenta ex *actis eruditorum de Anno* 1710. *Mens. Octobr. p.* 445. iam acceperam, quem M. TOBIAS ECKHARDVS Quedlinburgi dicto anno edidit, praemisso titulo: *Deus facrilegii vindex ex historia facra & profana demonstratus*, in quo, postquam *c. II.* de poenis variis gentibus vsitatis egit, capite sequenti, vt & VIII. ostendit, *facrilegia ab hominibus non punita vindicari a Deo, & capite vltimo* disquirit, quid de exemplis diuinitus puniti facrilegii habendum sit. Plura omnino recensent exempa facrilegiorum diuinitus punitorum gentiles scriptores, quos magna cura collegit praelaudatus ECKHARDVS, iisque fidem non detrahit. Ego vero ante omnia hic animaduerto, facerdotes gentiles infinita somnia prodigiorum, & poenarum diuinarum credulis proposuisse, vt superstitione deceptos fallerent, & auctoritatem suorum facrorum tuerentur. Tectosagi cum in antiquam patriam Tholosam venissent, comprehensique pestifera lue essent, non prius sanitatem recuperasse dicuntur, teste IVSTINO *lib. XXXII. c.* 30. quam *aruspicum responsis moniti* (en gentilium antistitum astutiam!) *aurum, argentumque bello facrilegiisque quaesitum in Tholosensem lacum mergerent.* Quis vero dubitaret, quoscunque alios sinistros euentus facrorum idololatricorum raptui attributos fuisse? Fulvium Flacium foeda morte periisse, refert LIVIVS *lib.* 42. *c.* 28.

quod scripto Eckhardi illustratur.

Non tamen semper exemplis a gentilibus allatis fides habenda.

c. 28. *nam mane ingressi cubiculum serui, laqueo dependentem inuenere. Erat opinio*, addit LIVIVS,(ex sacerdotum somniis sine dubio orta) *post censuram minus compotem fuisse sui: vulgo Iunonis Laciniae iam ob spoliatum templum alienasse mentem ferebant.* Facit etiam huius rumoris mentionem LACTANTIVS *lib. II. c.* 7. *n.* 14. *seq.* aliaque ex sententia gentilium exempla diuinitus punitorum sacrilegorum adfert. *Sacrilegi quoque*, ait, *numerari possunt, quorum praesentibus poena iniuriam suam Dii vindicasse creduntur. Appius Claudius censor, cum aduersus responsum ad seruos publicos sacra Herculis transtulisset; luminibus orbatus est: & Potitiorum gens, quae prodidit, intra vnius anni tempus extincta est. Item censor Fuluius, cum ex Iunonis Laciniae templo marmoreas tegulas abstulisset, quibus aedem fortunae equestris, quam Romae fecerat, tegeret; & mente captus est, & amissis duobus filiis, in Illyrico militantibus, summo animi moerore consumtus est. Praefectus etiam M. Antonii Turullius, cum apud Coos, euerso Aesculapii luco, classem fecisset, eodem postea loco a militibus Caesaris interfectus est. His exemplis adiungitur Pyrrhus; qui sublata ex thesauro Proserpinae Locrensis pecunia, naufragium fecit, a vicinis Deae littoribus illisus est, vt nihil, praeter eam pecuniam incolume reperiretur. Ceres quoque Milesia multum sibi apud homines venerationis adiecit. Nam quum ab Alexandro capta ciuitas esset, ac milites ad eam spoliandam irrupissent; omnium oculos repente obiectus fulgor ignis extinxit.* Omisit LACTANTIVS PLEMINII legati crudelitatem in Locrenses, cum tamen Pyrrhi depraedationem fani Proserpinae attulerit. Vtriusque sacrilegia diuinitus punita coniungit LIVIVS *lib. XXIX. c.* 8. his verbis: *Iam auaritia sacrorum quidem spoliationem abstinuit: nec alio modo templa violata, sed Proserpinae etiam intacti omni aetate thesauri,* prae-

praeterquam quod a Pyrrho, qui cum magno piaculo sacrilegii sui manubias retulit, spoliati dicebantur. Ergo sicut ante regiae naues laceratae naufragiis nihil in terram integri, praeter sacram pecuniam Deae, quam asportauerant, extulerunt: tum quoque alio genere cladis eadem illa pecunia omnibus contactis ea violatione templi furorem obiecit, atque inter se ducem in ducem, militem in militem rabie hostili vertit. Diuinam vindictam mox secutam recensent Locrenses apud LIVIVM *c. l. c.* 18.

Christiani obiecerunt gentilibus contraria exempla, sacrilegiorum non punitorum.

§. XXXII. Haec somnia a gentilibus mystis sine dubio excogitata sunt, vt Diis suis diuinitatem eo certius assererent. Christiani hoc argumentum, quo vtplurimum gentiles vtebantur, in eos detorserunt, & docuerunt, longe plura extare exempla sacrilegiorum a Diis haud punitorum. Ad exempla adducta paucis respondet LACTANTIVS *L.* 2. *c.* 4. *n.* 24. *potest id vel casu accidisse, quod aliquando, non semper.* In contrarium prouocat ad DIONYSII Siciliae Tyranni facinus, quod supra retuli, aitque, eum post tot sacrilegia secutum esse solitam felicitatem; *vixisse enim vsque ad senectutem, regnumque per manus filio tradidisse. In eo igitur*, pergit, *n.* 20. *quia homines sacrilegia vindicare non poterant, oportuit Deos ipsos sui vindices esse.* Hic vero nihil tale metuens, sacris rebus ablatis, prospere nauigauit, ioco hoc vsus: *videtisne, quam prospera sacrilegis nauigatio ab ipsis Diis immortalibus tribuatur.* In medium quoque adfert VERRIS sacrilegia, nulla diuina vindicta notata. Ad obiectionem, quod tamen damnatus sit ob haec facinora, *n.* 34. ita respondet. *Non ergo Dii vindicauerunt, sed Ciceronis industria, qua vel defensores eius oppressit, vel gratiae restitit.* Eodem argumento ARNOBIVS *aduers. gent. lib. VI. p. m.* 242. *seq.* errorem gentilium, quem de numinis praesentia in simulacris prae se ferebant, conculcare studuit. *Si apertum vobis*, ait, *&* *liqui-*

Vt Dionysii,

& Verris.

liquidum est, in signorum visceribus Deos viuere, atque habitare coelites, cur eos sub validissimis clauibus, ingentibusque sub claustris, sub repagulis, pessulis, aliisque huiusmodi rebus custoditis, conseruatis, atque habetis inclusos, ac ne forte fur aliquis, aut nocturnus irrepat latro, aedituis mille protegitis, atque excubitoribus mille? cur canes in capitoliis pascitis? cur anseribus victum alimoniamque praebetis? Quinimo, si fiditis Deos istic esse, nec ab signis vspiam, simulachrisque discedere: permittite illis curam sui, reserata sint semper, atque aperta delubra: ac si quid a quopiam temeraria fuerit fraude surreptum, vim numinis monstrent, & sub ipso furti atque operis nomine sacrilegos poenis conuenientibus figant. Indigna enim res est, & potentiam destruens, auctoritatemque summorum; custodiam numinum canum sollicitudinibus credere: & quum aliquam quaeras probibendis formidinem furibus, non ab ipsis petere, sed in anserum ponere, & collocare gingritibus. His praemissis, ad exempla progreditur, prouocatque ad Antiochi Cyzinini, vt & Dionysii sacrilegia, aliasque iniurias simulacris Veneris illatas, cum incendiis, & depraedationibus templis adplicatis, recenset sine vlla Deorum vltione. Hisce armis contra gentiles vsi sunt Christiani scriptores, vt eosdem proprio iugularent gladio, quippe diuinitatem suorum idolorum ab exemplis *vltionis diuinae miraculosae*, erga praedones rerum sacrarum exercitae, petere solebant. Detegendae ergo hae fabulae, & in contrarium ostendendum erat, genuina *diuinae vltionis* deficere argumenta, totque sacrilegia impunita, & inulta relicta fuisse, quod hisce numinibus nulla vis diuina, nulla vlciscendi potentia inesset.

§. XXXIII. Interim negari nequit, *Deum summum & verum* in foedere vetere, sacrorum verorum sibi dicatorum a gentilibusque violatorum scelus diuina vltione per- *Interim Deus vera sacra sibi dicata & violata, vltus est.*

secutum fuisse. Philistaei, quod *arcam foederis* abstulissent, variis malis affecti sunt. 1. *Sam. V. VI.* Vindictam diuinam contra Reges Babyloniae, sacrilega manu templum Hierosolymitanum depraedantes, IEREMIAS annuntiat *c. L.* 28. 29. *L.* 11. & euentus comprobat. *Dan. V.* 2. 5. 23. 30. Quis vero haec & similia indicia diuina ad idololatrica sacra per sacrilegium dehonestata adplicaret, quae Deus abolenda esse iussit? *Deut. VII.* 5. *XII.* 2. 3. Equidem facile nostrates admittunt, sine sacrilegii reatu a fidelibus talia nefanda sacra funditus extirpari potuisse, quemadmodum Reges Israëlitarum pii suo docent exemplo. Enimuero aliter iudicandum esse censent de sacrilegiis, a gentilibus inter se commissis, qui sacrorum horum cultores erant, & licet in numine, quod adorabant, errarent, illud tamen, vt numen, venerabantur, & ita *sacrilegium* committebant, quod intentionem nefandam haberent, sacra exspoliandi, quae vere sacra esse credebant. Hac de caussa Deum mala plurima hisce sacrorum falsorum praedonibus ex merito immisisse, iudicant, & variis illustrant exemplis, id quod admitti potest, quatenus aliorum quorumcunque scelerum quoque vltor esse solet. Enimuero quando prodigia v. c. terrae motus, aliaque vltionis diuinae indicia in ipso perpetrato sacrilegio euenisse dicuntur, magis fabulam narrare videntur scriptores, & somnia recitare quam veram rei seriem. Admodum hic credulus fuit LACTANTIVS *lib. II. c.* 16. *n.* 10. haec prodigia spirituum malorum operationi attribuens. *Inde est*, ait, *quod in sacrilego & Iuno nudata, & Locrensis Proserpina, & Ceres Milesia vindicauit* &c. Parum recessit a LACTANTIO EKHARDVS *cit. l. c. C. vlt.* acriter contra ANTONIVM van DALE *de orig. idololatr.* talia somnia repudiantem, nec impuris spiritibus eam vim tribuentem disputando, quam litem iam meam non facio, sed ad poenas humanas progredior.

An etiam Idololatrica?

§. XXXIV.

§. XXXIV. Poenae criminales ante legem Iuliam peculatus *arbitrariae* fuisse videntur, vt tamen pecuniae sacrae ablatae ratio habita fuerit. Verres repetundarum reus inprimis postulatus est, quin etiam crimina peculatus & sacrilegiorum ei obiecta, vnde a IVVENALI *Satyr. VIII. lib.* 3. *verf.* 106. vocatur *facrilegus.* Conuictum ante sententiam sua sponte in exilium discessisse, memorat ASCONIVS lite aestimata tricies HS. teste PLVTARCHO *in Ciceron: p.* 864. quo ipso atrociorem sine dubio poenam, quae ipsum manebat, euitauit. Erat videlicet *voluntarii exilii* hic effectus, vt grauiora a se declinaret supplicia reus, quod CICERO *pro Caecin. c.* 34. prodit his verbis: *Exilium non supplicium est, sed perfugium portusque supplicii; nam qui volunt poenam aliquam subterfugere, aut calamitatem, eo solum verdunt h. e. sedem ac locum mutant. Itaque nulla in lege nostra reperietur, vt apud ceteras ciuitates, maleficium vllum exilio fuisse multatum; sed cum homines vincula, neces, ignominiasque vitant, quae sunt legibus constituta, confugiunt quasi ad aram, in exilium* conf. PAVLVS MANVTIVS *de LL. c.* 19. Fructum huius voluntarii exilii a Verre suscepti optime exponit LACTANTIVS *lib. II. c.* 4. *n.* 35. his verbis, *Quid? quod apud ipsum Verrem non fuit illa damnatio, sed vacatio, vt, quemadmodum Dionysio, Deorum spolia gestanti, Dii immortales bonam dederant nauigationem: sic enim Verri bonam quietem tribuisse videantur; in qua sacrilegiis suis tranquille frui posset. Nam frementibus postea ciuilibus bellis, sub obtentu damnationis ab omni periculo, & metu remotus, aliorum graues casus, & miserabiles exitus audiebat: & qui cecidisse solus omnibus stantibus videbatur; is vero vniuersis cadentibus solus stetit: donec illum & opibus sacrilegio partis, & vita satiatum, ac senectute confectum proscriptio triumuiralis auferret, eadem scilicet, quae Tullium* vio-

Poenae ante legem Iuliam peculatus arbitrariae.

De Verris poena.

violatae Deorum maiestatis vltorem. *Quin etiam felix in eo ipso fuit, quod ante suam mortem crudelissimum exitum sui accusatoris audiuit, diis videlicet prouidentibus, vt sacrilegus ac praedo ille regionum suarum non ante moreretur, quam solatium de vltione cepisset.* Sicuti vero hoc *voluntario exsilio* condemnatio non sistebatur, sed sententia nihilominus legibus conformis ferebatur; ita Verrem quoque condemnatum esse PEDIANVS significat, grauiora sine dubio ob tot criminum cumulum expertum, nisi ad aram hanc *voluntarii exsilii* confugisset.

Poenae sacrilegii ex lege Iulia. §. XXXV. Ceterum licet peculatus poena *aquae & ignis interdictionem* continebat, *l.* 3. *ad L. Iul. pecul.* peculiariter tamen mandatis principum *de sacrilegiis* cautum fuit, vt, prout quisque deliquerit, in reos huius criminis animaduerterent Praesides. *Et sic*, addit ICtus, *constitutionibus cauetur, vt sacrilegia extra ordinem digna poena puniantur.* Circumstantiae enim mirum in modum variare poterant, vt non idem poenae genus in omni obtineret casu. Licet enim regulariter sacrilegi capite punirentur iuxta PAVLVM in *l.* 9. *pr. ad L. Iul. pecul.* ad exemplum aliarum gentium; monet tamen VLPIANVS in *l.* 6. *pr. cod.* sacrilegii poenam debere proconsulem pro qualitate personae proque rei conditione & temporis & aetatis, & sexus, vel seuerius vel clementius statuere. *Et scio*, ait, *multos & ad bestias damnasse sacrilegos, nonnullos etiam viuos exussisse, alios veneno in furca suspendisse.* SALVIANVS *de prouid. lib. VII.* vsum poenae ignis quoque refert: *Latro aut sacrilegus cum flammis exuritur, suis criminibus concrematur.* Multum quoque referebat, vtrum noctu vi armata, an interdiu sacrilegium esset factum? denique etiam quantitatis habita fuit ratio, vt, si quis interdiu modicum aliquid de templo tulit, poena metalli coercendus esset, aut honestiore loco natus deportandus in insulam.

ſulam. *l. 6. pr. l.* 10. *eod.* Etiam LACTANTIVS *lib. II. c.* 4. varia poenarum genera, quibus ſacrilegi adficiuntur, memorat, aiens: *ſi humilis quispiam tale quid commiſerit, huic praeſto ſunt flagella, ignes, eculei, cruces, & quidquid excogitare iratis & furentibus licet.* Parum apte autem addit: *ſed cum puniunt deprehenſos in ſacrilegio: ipſi de Deorum ſuorum poteſtate diſidunt. Cur enim illis potisſimum non relinquant vlciſcendi ſui locum, ſi eos poſſe aliquid arbitrantur? Quin etiam putant, eorum numine accidiſſe, vt praedones rerum ſacrarum deprehenſi tenerentur: & ſaeuiunt non tam ira, quam metu, ne, ſi deorum iniuriam non vindicauerint, ipſos expetant poenae, incredibili ſcilicet vanitate, qui nocituros ſibi Deos putent ob aliena ſcelera, qui ipſis, a quibus violati ſpoliatique ſunt, per ſe ipſos nihil nocere potuerunt.* Parum apte LACTANTIVM, imo ſine iudicio haec addidiſſe dixi, quia, ſi hoc modo rationes ſubducendae forent, idem gentiles iudaeis, ſtante templo Hieroſolymitano, obiicere potuiſſent; idem quoque hodie ad ſacrilegos, blasphemantes, & periuros adplicari poſſet, & ita haec delicta ad reſeruata *diuinae Maieſtatis* referenda, & in foro humano relinquenda eſſent impunita. Neque adeo inſolitum & a ratione alienum eſt, Deum rempublicam aut gentem puniuiſſe, quae crimina inulta reliquit, quin potius Deus minatus in verbo ſuo eſt, ſe, ſi crimina manerent impunita, vindictam a tota republica ſumturum eſſe.

recte punitur ſacrilegium.

§. XXXVI. Quia vero in ſacrilegio *violatio Deorum maieſtatis*, vt LACTANTIVS *cit. l. n.* 36. *in f.* loquitur, vel vt CICERO *lib. V. in Verrem* ait, *bellum religionibus & ipſis diis indictum, & iniuria iis facta*, contineri credebatur, inde pedetentim hoc crimen etiam ad alias *violationes ſacrorum* & *religionum* tractum, inprimis poſtquam *ſacrorum* adpellatio extendi coepit. Huc pertinet 1) *ſacrilegium*

Extenſum hoc crimen ad alias ſacrorum violationes.

Inde natum 1)

sacrilegium religionis, *gium religionis*, quod gentiles Christianis, hi gentilibus *iure retorsionis*, imputabant. Dominatum tempore nascentis christianae religionis in orbe Romano gentilium sacra idolatrica habebant: alia sacra iis inuisa, odiosa nec ferenda videbantur. *agnitum ab ethnicis,* POSTVMIVS apud LIVIVM *lib.* 29. *c.* 16. hoc in memoriam populo Romano pro rostris reuocat, aiens: *Quoties hoc patrum auorumque aetate negotium est magistratibus datum, vt sacra externa fieri vetarent? - - omnem disciplinam sacrificandi, praeterquam more Romano, abolerent? Iudicabant enim prudentissimi viri omnis diuini humanique iuris, nihil aeque dissoluendae religionis esse, quam vbi non patrio, sed externo ritu sacrificaretur.* *Christianis ab iis imputatum.* Inde primo natum odium *sacrorum Christianorum:* ex hoc criminationes nefandissimae, collectae a KORTHOLTO *in pagan. obtrectat.* & denique ex his *sacrilegii* noua species, quae in compendio omne *impietatis* genus contineret. Postquam CAECILIVS apud MINVCIVM FELICEM *in Octau. p. m.* 98. obtrectationes gentilium retulit, mox addit: *haec sacra sacrilegiis omnibus tetriora sunt.* Vulgaris imputatio haec: *Deos non colitis, & pro imperatoribus sacrificia non penditis.* Inde TERTVLLIANVS *in apolog. c.* 9. *in f.* gentilium illationem refert: *itaque sacrilegii & maiestatis rei conuenimur.* IDEM *c.* 35. *cit. l.* eos in *secundum sacrilegium* conueniri, ait, non celebrando cum gentilibus solennia caesarum. IDEM *ad Scapul. c.* 3. haec ad gentiles: *nos, quos sacrilegos existimatis, nec in furto vnquam deprehendistis, nec in sacrilegio.* Pariter ARNOBIVS *lib. I. adu. gent. p.* 23. *in f.* religioni christianorum obiectum a gentilibus fuisse contendit, quod *execrabilis & infausta, impietatis & sacrilegii plena fuerit.* Etenim EODEM teste *lib.* 5. *p.* 211. *atheum irreligiosum, & sacrilegum dicebant, qui Deos esse omnino aut negabant, aut dubitabant, aut qui eos homines fuisse contendebant, & potestatis alicuius, &*

meri-

meriti caussa Deorum in numerum relatos. Inde non mirandum, gentiles ex hoc principio quoque sacrilegii poenis eos subiecisse, id quod Caecilius gentilis apud MINVCIVM FELICEM *p. m.* 119. non obscure his innuit verbis: *ecce vobis* (Christianis) *minae, supplicia, tormenta, & iam non adorandae, sed subeundae cruces: ignes etiam, quos & praedicitis, & timetis.* Ignis supplicium illis credo dictatum fuisse ob imputatum *sacrilegii* facinus, seu quod fuerint *genus hominum superstitionis nouae, & maleficae,* vt SVETON. *in Neron.* ore maledico scribit. Paria enarrat ARNOBIVS *lib. I. adu. gent. p. m.* 24. & vbi praemiserat, Christianorum religionem gentilibus *sacrilegii plenam* videri, haec subiicit: *propter quod vos ipsi, cum libido incesserit saeua, exuitis nos bonis, exterminatis patriis sedibus, irrogatis supplicia capitalia, torquetis, dilaceratis, exuritis, & ad extremum nos feritis & belluarum laniatibus obiectatis.* Hanc nouam *sacrilegii* speciem vel ideo excogitarunt gentiles, quod animaduerterent, Christianos Deos, quos colebant, contemnere, floccique habere: templorum nullam habere rationem, quae diuinitatis plena censebantur: denique sacrificiis nullis placare numen, in quibus tamen religionis substantiam quaerebant, adeoque Christianos *sacrilegae mentis homines* vocabant, *vt acta pass. Cypriani* docent.

poena quoque sacrilegii iis applicata,

§. XXXVII. Enim vero Christiani, se gentilium criminationibus non rectius occurrere posse censebant, quam ostendendo, religionem gentilium esse *sacrilegiorum* plenam, & tum eius principium, tum praxin esse nihil aliud, quam infinitorum *sacrilegiorum* cumulum. TERTVLLIANVS *in apol. c.* 12. generaliter vanitatem simulacrorum exponit, & mox inclamat: *o impiae voces! o sacrilega conuicia!* Paulo post *cap. seq.* haec addit: *Et quomodo vos e contrario impii & sacrilegi & religiosi erga Deos vestros depre-*

Iure retorsionis Christiani hoc religionis sacrilegium gentilibus obiiciebant.

deprehendimini? qui quos praesumitis esse, negligitis, quos timetis, destruitis, quos etiam vindicatis, illuditis. Hoc in sequentibus ad *domesticos* adplicat *Deos*, & rursus *lib.* I. *ad nation c.* 10. id repetit aiens: *sacrilegium est lares, & penates domestica licentia inculcare, venditare, pignerare.* IDEM *ad Scap. c.* 2. eadem de caussa de cultu Deorum ita loquitur, *per Deos iurare, & eos colere, sacrilegium est.* Et *de corona: sacrilegium in Deum facit, qui id agit, quod contra naturam est.* Pari philosophandi libertate vsus est MINVCIVS FELIX *in Octau. p.* 253. *adorare, quae manu ceperis, sacrilegium est consecrare, non numina.* Quibus verbis morem gentilium increpat, quod Deos captiuos in triumphum ducant, simulque adorent. Pariter FIRMICVS *de error. profan. relig. p.* 430. *edit. Gronou.* imperium Tyrannorum vocat *sacrilegum*, quo sanctos & deuota mente Deum colentes ad falsorum Deorum cultum trahere conati sunt, & *p.* 450. religionem gentilium appellat *sacrilegam persuasionem*; immo *p.* 454. *sacrilegia errantibus tradidisse* dicuntur, qui profanos errores gentilium tradiderunt. Denique *p.* 466. eos, qui alienis Diis seruiunt, *ad sacrilegium pronos* adpellat. LACTANTIVS hoc *religionis sacrilegium lib. I. c.* 21. *n.* 4. obiicit Romanis, eorumque sacra vocat *sacrilega*, & *n.* 31. de Herculis factis ait: *haec iam non sacra sunt, sed sacrilegia*, atque denique *lib.* I. *c.* 11. *n.* 18. constitutiones contra Christianos factas appellat *sacrilegas.* Pergo ad ARNOBIVM, qui passim hoc crimen retorquet in gentiles, & inprimis *lib. V. adu. gent. p. m.* 211. gentiles magis quam Christianos appellationibus *sacrilegorum* & *atheorum* nuncupari, par esse contendit, vtpote *qui sub specie cultionis plus in Deos ingerant maledictionum, & criminum, quam si aperte hoc facere confessis maledictionibus combibissent.* Nec CYPRIANVS aliter sensit, sed *epist.* 65. *edit. Brem.* ait: *Idolis sacrificans sacrilegium*

legium committit, & *epist.* 73. *negans Deum creatorem sacrilegus est.* Sicuti vero gentiles ob *religionis sacrilegium fictum* admodum saeuierunt in Christianos, ita hi, pace ecclesiae reddita, *sacrilega ethnicorum sacra* destruere, & prorsus eliminare studuerunt, pro quibus conseruandis LIBANIVS orator admodum sollicitus fuit.

§. XXXVIII. Quoniam vero ex *consecrationis* principio internam quandam sanctitatem templis, aliisque locis attribuere; inde quoque II) *sacrilegium* in genere adplicatum est ad *profanationem*, *violationemque* quamcunque huius *sanctitatis*, prout iam passim indicaui. Haec sacrilegii species supra obseruata est in *sepulchrorum*, *murorum* & *terminorum violatione.* Hoc sacrilegium Christianis imputatum, quod *templa vt busta despicerent*, *Deos despuerent*, *& sacra riderent*, *prout* CAECILIVS apud MINVCIVM FELICEM *p.* 83. conqueritur. Solebant enim Christiani despuere, & exsufflare ad visa idola, quo contemtu externo non poterat non ex mente gentilium grande sacrilegium committi, & gentilis in extremam rabiem incitari. Similiter *iura asylorum* apud Romanos sanctissima aeque, vt apud Graecos fuere, vt inter *sacrilegos* relatus fuerit, qui ab aris supplices, & ad tutelam Dei confugientes dimoueret. Illustrat hoc exemplo Atheniensium PETRVS AERODIVS *lib. I. rer. iudic. tit.* 9. *c.* 1. qui, cum arcem a Cylone occupatam post diuturnam obsidionem recuperassent, inuenere conscios, qui ad aram prostrati, supplices veniam implorabant. *Verum is militum furor, ea indignatio fuit, vt quosdam quasi ipso Deorum conspectu: alios ab aris vi extractos interfecerint. Nonnullos certe adduxere in iudicium. Sed populus vtrumque iniquissimo animo tulit: fuisse Athenis, qui de tyrannide cogitarent, & hoc amplius, quibus patria ipsa religione carior, & antiquior esset. Violatos supplices in ea ciuitate esse, in*

II) Sacrilegium violatae sanctitatis rerum sacrarum

& asyli.

qua ara misericordiae primum erecta sit, inter homines, itemque apud eos, qui primi de supplicibus leges inuenere. Quomodo non absurdum esset, qui quicquam aufferunt e templis, sacrilegos: qui supplices ab aris, hos non execrabiles, non abominandos, & esse, & ab omnibus adpellari? Quam ob rem milites istos inter sacrilegos habuit, & Epimenides vrbem expiauit. Quid igitur? abiere impune, qui exemti in iudicium adducti sunt. Immo quia semel violata religio, satis superque militibus de sacrilegio iudicandis expiata videretur, capite damnati sunt. Adhuc HONORIVS & THEODOSIVS in *l.* 5. *C. de SS. eccles.* censuere, eos, qui *immunitatem ecclesiasticam* violant, vltioni eidem subiiciendos, *quae erga sacrilegos iure promenda est.* Multo magis ergo eandem subire debuere poenam, qui sanctitatem earum violarunt, vt supra exemplo AGESILAI ex XENOPHONTE illustratum. NEPOS quoque in *Ages. c. IV.* id repetit, aitque, cum plerique *se ex fuga in templum Mineruae coniecissent, eum irae antetulisse religionem. Neque vero hoc solum in Graecia fecit, vt templa Deorum sancta haberet: sed etiam apud barbaros summa religione omnia simulachra, arasque conseruauit. Itaque praedicabat, mirari se, non sacrilegorum numero haberi, qui supplicibus eorum nocuissent, aut non grauioribus poenis adfici, qui religionem minuerent, quam qui fana spoliarent.*

III) Sacrilegium pudicitiae & nuptiarum.

§. XXXIX. TERTVLLIANVS *de pudic. c.* 20. etiam III) in scenam producit *sacrilegium pudicitiae*, vbique de ecclesia eradicandum, quodque nihil aliud *primario* est, quam *adulterium.* Vnde adulteri in Codice vtroque vocantur *sacrilegi nuptiarum*, vt *in l.* 4. *C. Theod. quor. appell. non recip.* & *l.* 30. *C. ad L. Iul. de adult.* de qua locutione edisserunt NICOLAVS HENELIVS *in otio Wratislav. c.* 13. & HENRICVS GVNTHERVS THVLEMARIVS *diss.* de

de nuptiarum ſacrilegio. Habetur etiam foedus nuptiarum *ſanctiſſimum*, cuius violatio aeque, vt alterius generis ſanctitatis violatio, *ſacrilegium* dici poteſt. Apud TERENT. *in adelph. act.* 5. *ſc.* 5. notanter dicitur:

Occidunt me equidem, dum nimis ſanctas nuptias
ſtudent facere,

h. e. cum auſpiciis conſuetis, & ceremoniis, quae efficiebant, vt foedus coniugale eſſet *ſacroſanctum*, praeſertim a parte vxoris. Hinc apud PHAEDR. *III. fab.* 10. vxor dicitur *ſancta*, quemadmodum VIRGILIVS *lib. XI. aeneid. verſ.* 158.

tuque, o ſanctiſſima coniux,

h. e. quae eſt incorruptae, & inuiolatae caſtitatis. His de cauſſis factum eſſe reor, vt *adulterium* appellatum ſit *nuptiarum ſacrilegium.* Nimis remotae ſunt rationes, quae ab HENELIO & THVLEMARIO inde arceſſuntur, quod illiciti amores vocentur *furta clandeſtina*, quod praeter neceſſitatem multis veterum exornant locis. Etenim ita etiam *ſtupra* quaeuis *ſacrilegia* dici poſſent, nec omne furtum eſt, & dici poteſt *ſacrilegium*, quod potius *violationem ſanctitatis cuiusdam* in *ſenſu ſecundario* denotet, & hoc ſenſu ad foedus nuptiale tractum eſt. Inprimis vero haec locutio nata inter Chriſtianos, vt TERTVLLIANVS & CAESARES in *cit. text.* docent, quibus *fides coniugalis* longe ſanctior erat, ac quidem inter gentiles, praeſertim cum *violatam pudicitiam* generatim Chriſtiani exhorreſcerent, & in ea *violationem templi Dei* iuxta PAVLI doctrinam quaererent, ceu docet TERTVLLIANVS *de pudic.* & *ſupra* §. 2. ex HIERONYMO illuſtratum eſt. conf. PETRVS FABER *lib. III. ſemeſtr. c.* 21. Ceterum vt de *adulterio* eiusque poenis hic ſpeciatim agam, haud eſt neceſſe, quippe quae doctrina prolixiorem ambitum habet, vt hic examinari nequeat.

IV) Sacrilegium politicum,

§. XL. Denique IV) datur etiam *facrilegium politicum*, de quo edifferunt KESTNER *de facrileg. polit.* SELDENVS *de iur. nat. & gent. iuxta difc. Hebr. lib. II. c.* 8. aliique. Illud confiftit in *violatione maieftatis, & fanctitatis fummo Imperanti debitae.* Notum enim eft, quod gentiles ex nimia vel veneratione, vel adulatione *diuinitatem* quandam, immo *numen* attribuerint imperatoribus, a quibus appellationibus poftea nec Chriftiani imperatores abstinuere. *Numen* fibi difertis verbis attribuunt imperatores in *l.* 11. *C. de SS ecclef.* immo & adpellationem *diuini numinis in l.* 2. *C. de offic. magiftr. off. l.* 34. *C. de appellat. l.* 2. *C. de tempor. reparat. appellat. l. fin. pr. C. de bon. quae lib.* Refcriptum principis eo fenfu adpellabatur *diuinum verbum, l.* 2. *C. de mand. princip. diuinum oraculum, l. fin. C. de iur. dom. diuini apices, l.* 43. *pr. C. de epifc. & cleric. diuina adnotatio, l.* 2. *C. de quib. mun. & praeftat.* &c. SACRI quoque praedicatum paffim rebus ad imperatores pertinentibus in iure eodem fenfu tributum legimus, vt variis exemplis docet BRISSONIVS *de verb. fignif. voce facer.*

quod Caefares fibi diuinitatem adfcripferint,

& Statuas fuas confecrauerint,

§. XLI. Hae adulatoriae locutiones nouam *facrilegii* fpeciem produxere, eoque deteriorem, quod ex diuinis honoribus, quos gentiles imperatoribus faciebant, originem prorfus trahat. Quis enim eft, qui nefciat, imperatores gentiles femet ipfos, vel alios per ftatuas confecraffe, & templorum fibi aedificatorum honorem admififfe? Caligulae ftultitiam refert DIO *lib.* 59. qui fe *Deum* fingebat, templumque Romae exftruebat adeo, vt ei fupplicationes, & vota, & facrificia paffim fierent. De aliorum veneratione, atque cultu plus quam abfurdo plenius agit ANTON. von DALE *tr. de confecrat. ethnic.* Hoc fuppofito principio variis poterat modis *facrilegii* crimen committi, prout imperatores *venerationis diuinioris* erant cupidi, nec M. AVRELII ambitio prorfus infatiabilis erat, vt ne quidem

cum templi honore.

quod illuftrane.

quidem diuini honores ei sufficerent. Audiamus CAPITOLINVM de M. Aurelio sic loquentem: *Et parum sane fuit, quod illi honores diuinos omnis aetas, omnis sexus, omnis conditio & dignitas dedit, nisi quod & sacrilegus iudicatus est, qui eius imaginem in domo sua non habuit, qui per fortunam vel potuit habere, vel debuit.* Haec species in omittendo consistebat, & ne quidem vmbram sacrilegii habuisset, nisi ineptia Aurelii praeualuisset. Ceterum qui aliis modis honori & venerationi principi debitae cladem inferebant, *maiestatis laesae* quidem crimen committebant, sed praeterea etiam *sacrilegii* rei erant. Id quod non obscure innuit TACITVS *lib. III. annal. c.* 24. *vt valida Diuo Augusto in rem publicam fortuna; ita domi improspera fuit ob impudicitiam filiae ac neptis, quas vrbe depulit, adulterosque eorum morte ac fuga puniuit. Nam culpam inter viros ac foeminas vulgatam graui nomine* LAESARVM RELIGIONVM, *ac violatae maiestatis adpellando clementiam maiorum, suasque ipse leges egrediebatur. Crimen violatarum religionum* nihil aliud erat, quam *sacrilegium*, vt optime AMELOTTVS textum adductum in linguam gallicam transtulerit: *Car il appelloit du nom de sacrilege* &c. Statuarum & imaginum *consecratio*, Romanis frequentissima, variis occasionibus hoc quoque crimen peperit, quamuis magis *maiestatis laesae* adpellationem praetulisse videantur, *l.* 5. & 6. *ad L. Iul. Maiest.* quod hoc crimen *omnium accusationum complementum* esset, vt rursus TACITVS *lib. III. cit. l.* ait.

tur Aurelii exemplo.

§. XLII. Sed dum ad finem properandum, paucis duntaxat adhuc obseruo, vestigia quaedam huius sacrilegii remansisse in Codice nostro. Etenim 1) in *l.* 1. *C. vt dignit. ord. seruet.* plane *sacrilegii reus* iudicatur, qui *diuina praecepta neglexerit:* 2) *in l.* 13. *C. de erog. milit. annon.* poena sacrilegii diualium scitorum violatores palam infe-

Declaratur hoc ex legibus codicis.

qui dicitur, vt quarumcunque legum transgreſſio in *ſacrilegium* incidat, adeoque 3) exiſtimo in *l.* 1. *C. de petit. bon. ſublat.* ſacrilegium denotari, dum *violatae legis reus* haberi is dicitur, qui contra legem aliquid ſperare audet. Simili ratione 4) in *l.* 3. *C. de crim. ſacrileg.* dicitur: *diſputare de principali iudicio non oportet; ſacrilegii enim inſtar eſt dubitare, an is dignus ſit, quem imperator elegerit.* En quam facile *ſacrilegium* metuendum iis eſt, qui tantum principum voluntatem, quae diuina eſt, in dubium vocant. Id 5) vlterius illuſtrat *l.* 5. *C. de diuerſ. reſcript. ſacrilegii inſtar eſt, ſuper quibuscunque adminiſtrationibus vel dignitatibus promulgandis diuinis obuiare beneficiis.* Denique 6) huc etiam referri debet *l.* 4. *C. de crim. ſacril.* vbi prohibitum, ne quis in ea prouincia, in qua prouincialis & ciuis habetur, deſideret officium aliquod, alioquin *crimen ſacrilegii* ſe commiſiſſe arbitretur, quod contra *legem*, ſeu iuſſum diuinum agere intenderit. Qui enim contra *legis diuinae ſanctionem* agunt, committunt *ſacrilegium. l.* 1. *C. de crim. ſacril.* Quidni ergo etiam, qui legem principum ſanctiſſimam violant, atque conculcant? Atque haec ſufficiant de *ſacrilegio ex mente iuris Romani.*



EXER-

EXERCITATIO CI.

AD LIB. XLVIII. PAND. TIT. XIX.

DE

POENA SINE CRIMINE.

CAPVT I.

DE POENA CRIMINIS COMMISSI SEQVELA.

ARGVMENTVM.

I. Tristes delictorum euentus. II. Quid intersit de delicto certo constare. III. Probatio eius per instrumenta, IV. per testes, V. per propriam confessionem, VI. VII. quae in conuicto non necessaria est, VIII. per euidentiam criminis. IX. Quid circa punienda crimina obseruandum.

§. I.

Ignotum nemini est, per turpe istud factum, quo dolo ciuitas, vel priuatus laeditur, & *crimen* seu *delictum* audit, delinquentem non tantum apud quoslibet cordatos, foedioris notae maculam incurrere, sed & sibi ipsi periculosum, ac saepe funestum accersere exitium. Qui enim ante hac sua gaudebat immaculatae existimationis integritate, quem ad fasces magistratus aliaque administranda ciuitatis munia, omnium cum applausu, merita sua euexerant, qui aeque ac alii ciues iure communi fruebatur, per patratum facinus grauissimam horum omnium iacturam, statusque sui fatalem patitur non raro imminutionem. Maxi-

Ob crimen commissum status mutatur.

Maxime enim hoc ipso fama eius contaminatur, *l. 2. ff. de obsequ. patr. & parent. praest. l.* 13. *C. ex quib. caus. inf. irrog.* e tabulis honestorum virorum nomen ipsius expungitur, *l. 7. pr. l. 8. C. ad L. Iul. Maiest.* ciuitatis iura quandoque amittit, vt olim contingebat mediam capitis diminutionem passis, §. 2. *I. l. vlt. ff. de capit. diminut.* hodierno tempore ex quorundam sententia proscriptis, aut praeuia fustigatione relegatis. Nec hic finis, sed si atrox fuerit crimen, pro qualitate illius infami afficitur supplicio, §. 5. 6. *I. de publ. iudiciis. l. 5. C. ad L. Iul. Mai.* exasperatis interdum corporis cruciatibus, quo ipsi supplicium terribilius, aliis vero horrendum aspectu reddatur. *d.* §. 6. *l. un. C. de his qui parent.* CARPZ. *in pr. crim. qu.* 8. *n.* 7. *qu.* 23. *n.* 12. *seqq.* Est enim poena moderanda aut exasperanda secundum qualitatem criminis commissi, cuius sequela necessaria est in republica, cum absque ea non possit tranquillitas & salus publica obtineri, licet vel maxime princeps optimus vel magistratus non nisi refugiens & fastidiosus ad haec extrema remedia deuenire debeat.

Vt de eo certo constet, multorum interest.

§. II. Cum igitur tam magna status ciuilis mutatio commissum crimen non raro concomitetur, multorum quoque intererit, vt de eo omnino constet, nec, antequam crimen exploratum certumque sit, (quod *corpus delicti* ICti vocant) poena aliqua statuatur, quippe quae tantum contra mala publica medicina esse debet. Ciuitatis itaque, cuius membrum hactenus delinquens fuit, intererit, vt putidum hocce subiectum ex hac ratione resecet, ne sana pars eo inficiatur. Vnius enim alteriusue delictum alios in parem corruptionem atque ruinam facile trahit, in quorum gratiam officio superioris congruit, prouinciam a malis hominibus purgare. *l. congruit.* 13. *ff. de offic. praes.* Imo, cum etiam ipsa ciuitas ex *patientia* vel *receptione* delinquentis criminis aliquando particeps fieri possit, obser-

vante

vante GROTIO *de I. B. & P. Lib.* 2. *c.* 2. §. 4. *seqq.* vel ex hoc fonte necessum erit, vt de *criminis veritate* accurate constet, vt vel laeso eum dedat, vel vi suae iurisdictionis ex aequo eundem puniat. Collegii quoque illius, cui speciatim associatus, intererit, vt, an sit tam putidum membrum, quod exterminandum sit, indubitatam habeat fidem. Gloria enim, honor auctoritasque, quae sibi eiusmodi corpora conseruare cupiunt, grauiter adhaesione vituperanda & turpia facientis membri obfuscantur. Illustratur hoc sat dilucide exemplo collegii opificum, consodalem in crimina delapsum, irregularem, seu iurium & actuum opificialium incapacem pronunciantis. videsis ADRIAN. BEYER. *tr. de colleg. opif.* Familiae quoque delinquentis intererit scire, vtrum insimulatus criminis reuera noxam commiserit, an vero innocens sit? vt hoc casu de eius & propria defensione sollicita esse possit, illo, merita poena dignum iudicet. Hinc marito indulgent iura obiectam vxori suae iniuriam legitimis mediis; & vice versa vxori, illatam marito contumeliam, si illa ipsam quoque concernat, vindicare. §. 2. *I. de iniur.* IOAN. VOET. *comment. pand. tit. de iniur.* §. 6. Quodsi autem vxor marito super adulterio suspecta reddatur, necessaria erit criminis certitudo, quo ita, ob rupta matrimonii essentialia, fidemque violatam, diuortium flagitare, ipsi sit integrum. *Matth. XIX. c.* 9. STRVV. *in Syntagm. iur. ciu. ex.* 30. *th.* 41. BACHOV. *ad Treutl. Vol.* 2. *Disp.* 6. *thes.* 8. *lit. B.*

§. III. Hac de caussa, vt nemini poena sine *crimine* infligatur, necesse omnino & e re reipublicae fuit ad certitudinem delicti inducendam, varios excogitare modos, eosdemque lege publica approbare. Instrumentis non denegatam esse fidem, ex *l.* 15. *C. de fide Instrum.* euincitur, vbi CONSTANTINVS Imperator constituit: *in exercendis litibus eandem vim obtinere tam fidem instrumento-* *Per instrumenta redditur crimen certum.*

rum, quam depositiones testium. Neque vero distinctionem adhibet inter caussas *ciuiles* & *criminales*, *litis* verbo vtens, vtrisque caussis communi. *l.* 3. *C. de his qui accus. n. poss. l.* 20. *ff. de accusat.* Porro idem Imperator in probando *falsi* crimine statuit, adhiberi posse testes, scripturarum collationes, aliaque veritatis vestigia. *l.* 22. *C. ad l. Corn. de fals.* confer. ANTON. MATTH. *de crimine lib.* 48. *tit.* 15. *c.* 5. Equidem obstare videtur HADRIANI rescriptum, in quo asserit, *se testibus, non testimoniis crediturum. l.* 3. §. 3. *ff. de testibus.* Probe vero hic notandum, hoc non ita intelligendum esse, ac si per instrumenta fides prorsus fieri nequeat, sed 1) *testimonia* hic primario denotant testium, ad fidem faciendam inducta *scripta attestata*, quae non sufficiunt; proinde 2) in casu, si testes adfuerint, hi super crimine interrogandi sunt, vt eo melius ex eorum responsione criminis veritas diiudicetur. Sensus hic 3) *INSTRVMENTORVM fidei nihil detrahens, ex seq.* §. 4. sat abunde liquet, vbi Imperator ait: *aliam esse auctoritatem testium praesentium, aliam TESTIMONIORVM, quae recitari solent.* Probari hinc posse per instrumenta, crimina perduellionis, falsi, (si per scripturam commissa) stupri & adulterii, etiam ex litteris amatoriis, concludendum, vid. hanc in rem BRVNNEM. *process. inquisit. c.* 8. *m.* 2. *n.* 3. vt & PETR. MVLLER. *dissert. de litteris amator. th.* 31. Denique quodsi non semper instrumenta plenam fidem faciant, ob occultas quasdam circumstantias, ad minimum tamen indicia grauissima operantur, vt alia *media eruendi veritatem* decerni queant, nec statim ad poenam dictandam impetu quodam ruatur.

Vt & per testes. §. IV. Testes vero primario patratum facinus probatum reddere posse, CAROLVS V. *in const. crim. art.* 67. his verbis innuit: *So eine Missethat zum wenigsten mit zweyen oder dreyen glaubhafften guten Zeugen, die von einem wah-*

wahren Wissen sagen, bewiesen würde, da soll nach gestalter Verhandelung mit peinlichen Rechten verfahren und geurtheilet werden. Ante omnia tamen ad testium propriam scientiam, tempore, loco, aliisque circumstantiis in criminalibus necessariis, determinatam, respicitur: hinc si asserant, se credere tantum hoc vel illud factum fuisse, credulitati eorum non dabitur fides, nec poena dictari potest, cum *criminis certitudo* desit. Requiritur vero, vt testimonium vim suam obtineat, ne vitio aliquo testis laboret, ob quod omni exceptione maior censeri nequeat. Solent plerumque inter vitia referri, lubricitas mentis, coniunctio personarum, vt & reuerentia, infamis vita, inimicitia &c. de quibus vid. FARINAC. *l.* 2. *oper. crim. qu.* 62. *n.* 22. *seq.* MEV. *P.* 4. *Dec.* 313. SANDE *lib.* 1. *Decis. Frisic. tit.* 10. *def.* 3. & in genere DD. *ad tit. D. de testibus.* Cum igitur inquisiti mors & vita inde dependeant, iudicis erit, qualitatem testium, eorumque dicta quam diligentissime indagare. Hinc optime AMBROSINVS *in process. informat. lib.* 1. *c.* 2. *n.* 23. monet, vt videant iudices vel notarii, testium examen dirigentes, ne in strictissimo Dei iudicio, si negligentes se gesserint in hoc officio, sanguinem humanum concernente, condemnentur. Caeterum negari minime potest, iudici testes instrumentis esse expeditiores, quum ab iis de veritate commissi facinoris informari, & de circumstantiis certior fieri possit; *partibus* contra expeditiora esse instrumenta, in quorum productionem non tot impensae faciendae. BRVNN. *ad l.* 15. *C. de fide instrum. n.* 3.

§. V. Inter alios probandi modos efficacissimus quoque est propria criminis confessio, si reus ipse liquidis verbis asserat, se esse delicti auctorem, se perpetrasse id, de quo est inquisitio. Ita enim eo euidentior facti illucescit veritas, onus probandi eo ipso quiescit, nec facile contin- *Per propriam confessionem.*

 git,

git, vt poena non ſit criminum comes. Vt vero confeſſio ſuam nanciſcatur efficaciam, probe eſt reſpiciendum, vtrum ea in *iudicio*, an *extra iudicium*, ad comparandam ſibi inde gloriam, iactantiae ſtudio forte facta fuerit. Illo caſu iterum attendatur neceſſe erit, vtrum appareat corpus delicti, quod inquiſitus perpetraſſe fatetur, nec ne? Confeſſio enim iudicialis, apparente corpore delicti, crimen certum reddit, numeroque reorum confitentem alias ſuſpectum adſcribit, quem nil niſi condemnatio iudicis ſequi poteſt. Neque enim veritas criminis admiſſi in foro euidentior haberi poteſt, quam ex *confeſſione*, vt vulgo haec *probatio probatiſſima* dici ſoleat. *conf. l. 5. ff. de confeſſ. l. 5. ff. de cuſtod. & exhib. reor. l. 25. §. vlt. ff. ad l. Aquiliam. l. vlt. C. de execut. rei iudic.* vid. WILLENBERG in *diſſert. de ineffic. crim. confeſſ.* §. 1. & *ſeqq.* E contrario non apparente corpore delicti neque per ſenſus externos, neque per indicia probabilia, confeſſio facta nunquam criminis certitudinem inuoluit, adeo vt ne quidem confitens ad torturam, nedum vltimum ſupplicium condemnari poſſit; ſola enim confeſſio non efficit delictum, vbi reuera nullum eſt, ergo nec poenam operatur. Nonnulli enim ad perniciem ſuam ruentes, fingunt crimen ex melancholia, deſperatione, aliaue cauſſa, nunquam ab ipſis commiſſum. *l. 1. §. 24. ff. de SCto Sylan. l. 1. §. 24. ff. de quaeſt.* Multorum etiam indoles ita comparata, vt triginta Sardos, ſexaginta Macedones, centum Cilices vno die ſe occidiſſe glorientur, atque etiam elephanto in India pugno femur perfregiſſe aſſerant, quos vero commiſeratione potius quam poena dignos eſſe nemo non iudicabit. *art. 32. conſt. crim.* ANT. MATTH. *de crim. lib. 48. tit. 16. c. 1.* CARPZ. *qu. 121. n. 41. ſeqq.*

An confeſſio & conuictio

§. VI. Suboritur vero quaeſtio, an ad crimen euincendum coniunctim requiratur, vt quis confeſſus, & conuictus

victus sit, an alterutrum sufficiat? Vtrumque ex consuetudine desiderari ad plenissimam delicti probationem, & exclusionem a remedio appellationis, statuunt ANTON. PEREZ *ad c. tit. de quaest. n.* 3. ZOES. *ad ff. d. t. n.* 5. Sententiam eorum stabilire videtur ratio, quod, vt sola confessio, non existente corpore delicti, nullam criminis veritatem producit, *§. praeced.* ita pari modo nec sufficiens certitudo adesse videatur, si quis solum conuictus fuerit, crimen autem confiteri recuset. Verum enim vero, quamvis improbari nequeat, si reus, crimine luce meridiana clarioribus probationibus demonstrato, *admoneatur*, vt confessione sua illud confirmet, quo in re tam ardui momenti singula legitime videantur peracta, ne reus ob omissionem huius vel illius conquerendi nanciscatur occasionem, haec tamen cautela non aliter quam ad spontaneam confessionem faciendam est adhibenda. Cum vero cardo rei in eo versetur, vt constet, an crimen reuera commissum sit, criminis vero veritas per duos vel tres testes omni exceptione maiores aut indubitata instrumenta sufficienter doceri possit: hoc facto, ad poenam dictandam nihil amplius desiderari poterit. Luculenter satis hoc confirmatum legitur in *l.* 16. *C. de poen.* in qua alterutrum tantum, vel vt reus confessus sit crimen, vel de eo legitime conuictus, desideratur. Ita etiam CAROLVS V. *in const. crim. art.* 69. dilucite disponit: *So er aber dennoch darüber nicht bekennen wolte, da er doch als obstehet, gnugsam bewiesen wäre, so soll er nichts desto weniger, der bewußten Missethat nach, ohne einige peinliche Frage verurtheilet werden.* Vnde vt in aliis casibus, vbi *alternatiuum* leges desiderant, ita & hic *alterutrum* adesse sufficiet. Consentientes habemus Dd. probantes, reum per *plenas probationes* conuictum ac nihilominus negantem, minime torquendum, sed condemnandum esse. vid. CARPZ. *Pr. crim. qu.* 116. *n.* 36. *seqq.*

rei requirantur coniunctim.

seqq. STRVV. *syntagm. l. ciu. ex.* 49. *th.* 97. *in f.* CLASEN. *ad d. art.* 69.

Resoluuntur dubia.

§. VII. Quodsi ex contraria sententia ad condemnationem, praeter plenam probationem, adhuc inquisiti confessio requireretur, necessario, eam a pertinaciter negante per torturam exprimendam esse, statuendum foret. Cum vero ea tantum *in subsidium* adhibeatur, deficiente alia probatione, *l.* 8. & 9. *ff. de quaest.* perperam & sine omni effectu profecto in plene conuictum dictaretur; imo ea ipsa iudex, neglecta plenae probationis vi, innueret, non plene nec legitime eum conuictum fuisse. Adhaec enasceretur periculum, reum, sub tormentorum cruciatibus constanter in negatione permanentem, vel plane absoluendum, vel mitiori tantum afficiendum esse poena. Deinde inter delictum confitentem, vbi nullum adest, & negantem illud, quod tamen per testes omni exceptione maiores, aut indubitata instrumenta probatum, manifesta apparet differentia. Priori enim casu, qualiscunque etiam sit confessio, vel per torturam elicita vel spontanea, ea tamen crimen non constituit: posteriori vero de eius *existentia* nullus dubitat, & iudex de eo tam firmiter certus redditur, quam plene inquisitus negans de eo conuictus est. Quam ob rem nil est, quod hoc casu retardet poenam, criminis sociam; illo vero caussa vera deficit, ob quam eadem statui posset. ZOES. *d. l.* CLASEN. *c. l.*

Euidentia criminis euincitur.

§. VIII. Datur denique adhuc alius probandi modus, qui est *euidentia criminis.* Quodsi enim delinquens in eo deprehensus fuerit, satis illud euincitur. Hinc furis facinus ex eius *deprehensione*, vel in ipso furto, vel loco, in quo furtum fecit, vel vna cum re furtiua facta, manifestum dicebatur. Porro in §. 3. *I. de obligat. quae ex delict. nasc.* & *l.* 3. 4. 5. *D. de furt.* idem statuitur, si fur conspiciatur saltem cum re furtiua, antequam ad eum locum perue-

peruenerit, cui furto ablata demandare decreuerat. Perinde quoque est, siue a domino, siue vicino aut alio quocunque etiam casu transeunte deprehensio facta fuerit, *d. l.* 3. §. 1. *l.* 7. §. *fin. ff. eod.* In vidente autem requiritur, ne metu occupetur, adeo vt acclamare furem vix ac ne vix quidem audeat, *l.* 7. §. 1. *ff. h. t.* sed animum conatumque eum apprehendendi satis aperte ostendat, licet forte abiecta re euaserit, *d. l.* 7. §. 2. HVBERVS *in praelect. instit. tit. de oblig. quae ex del. nasc.* §. 6. HARPRECHT. *ad* §. 3. *I. d. t. n.* 5. 6. Tale furtum dicitur *manifestum;* vtut enim negauerit se in furto fuisse deprehensum, eo tamen per testes probato, de furto non amplius dubitandum, non obstante eius pernegatione. Euidens quoque *adulterium* fieri, si ipsi adulterantes in flagranti crimine deprehendantur, nemo non asseret. Indulget ea propter ius Romanum marito impune vna cum vxore adulterum, si saltem sit vilioris conditionis, vt leno, mimus, histrio aut alius similis, *l.* 24. *ff. ad l. Iul. de adult. l.* 4. *d. t.* vt & patri cum filia sua, matrimonio alii iuncta, in actu venereo deprehensum occidere, cuiuscunque sit conditionis, *l.* 20. 22. §. 3. *l.* 23. *D. h. t.* hoc tamen seruato discrimine, vt pater vna cum adultero quoque filiam interficiat, ne ex paterno affectu sanguini suo parcere, adulterum vero ex odio interimere videatur; maritus vero solum adulterum interimat, vxorem illaesam dimittat, ne maritali zelo correptus, acerbiori mortis genere eam afficiat, ob ruptum coniugii vinculum, in quo calorem eius refraenare legislatori placuit. *l.* 22. §. *fin.* 23. §2. *D. eod.* Est haec dispositio legum humanarum. Si nudam *rationem naturalem* sequeremur, parum interesset, vtrum occidendus foret vilioris conditionis an melioris? vtrum vxor vna cum adultero occidatur, an illaesa dimittatur. Cum vero legislatori liberum fuerit, vindictam sibi reseruare, vel alii concedere, libe-

liberum quoque ipſi fuiſſe in aliquibus voluntatem ſubditorum reſtringere, nullus dubitabit. Quod verò adulterii caedes in foro externo impune concedatur, ideo factum eſt, vt eo magis incutiatur terror, quo tanto vehementius facinoroſi ab hoc ſcelere ſibi caueant, probe conſcii non tantum publicam ſed & priuatam vindictam in ſe paratam eſſe. confer. LEDERER. *de iure bell. priu. l.* 2. *c.* 9. §. 8. *ſeqq.*

Conſectaria. §. IX. Ex his breuiter pro inſtituti ratione praemiſſis, per ſe manifeſtum eſt, 1) omnem poenam praeſupponere crimen, adeoque 2) eam haud infligendam eſſe, niſi aperte ſatis de *corpore delicti* conſtet, h. e. quod crimen aliquod reuera commiſſum, & praeterea inquiſitus auctor eius fuerit, vt ei in poenam imputari poſſit: 3) deſiderare *iuſtitiam*, ſalutis publicae in Republica vindicem & aſſertricem, ne delicta maneant impunita, & in hunc finem gladium demandaſſe magiſtratui, vt malum e medio tolleret, & Rempublicam a malis hominibus purgaret. *l.* 3. *D. de iurisd.* 4) Poenas ita eſſe moderandas, ne in *crudelitatem* degenerent, & a vero fine deflectant; qualia genera poenarum recenſet & examinat ANTON. MATTHAEI *de iure gladii c.* 2. 5) lento gradu ad executionem poenarum deveniendum eſſe, ne iuſta & neceſſaria defenſio reo auferatur, de qua etiam iudex ex officio laborare debet. *l.* 6. *de appell. art.* 47. *conſt. crim. car.* Valeat hic inprimis, quod *Seneca in Agamemn.* vrget:

Da ſpatium & tempus tibi
quod ratio nequit, forte ſanabit mora.

Denique 6) *regulariter* poenam non amplius locum habere poſſe, ſi reus in ipſa inquiſitione deceſſerit, *l.* 20. *in f. de poen.* cum poenae ita legitimum amittant finem, & crimen ipſum morte extinctum ſit. *l.* 5. *pr. de calumn.* Haec generaliter tantum indigitaſſe, ſufficiat, vt aditum ad ipſum thema praecipue praeparemus, de quo *cap. ſeq.* dicturi ſumus.

CAP.

CAPVT II.

DE POENIS SINE CRIMINE.

ARGVMENTVM.

I. Poena ex accedente est sine crimine. II. Ratio dicendorum. III. An ex poena inflicta inferri possit crimen. IV. Indoles criminis & poenae. V. VI. Ex poena inflicta euincitur criminis veritas. VII. Exceptio est, si 1) acta iudicialia sint falsa. VIII. 2) Si poena decreta est ex iracundiae affectu. Constitutio Theodosii, IX. eiusque applicatio in laniena Parisiensi. X. 3) Si lata est ex odio; XI. vel 4) sine debita caussae cognitione; XII. XIII. vel 5) ex abusu iurisdictionis; XIV. vel 6) ex imperitia iudicis. XV. Vis praesumtionis pro iudice. XVI. XVII. Exempla innocentium punitorum. XVIII. Inprimis ex imputata magia; XIX. XX. vel haeresi. XXI. Exempla martyrum. XXII. Exasperata poena non semper est argumentum criminis. XXIII. Opinionis vulgi nulla vis est. XXIV. Probatio innocentiae, XXV. omni tempore permissa. XXVI. Innocentis in integrum restitutio, XXVII. ratione famae, XXVIII. ratione bonorum, XXIX. omniumque iurium. XXX. Restitutus antiquis oneribus redditur obnoxius. XXXI. An innocens pro martyre politico habendus. XXXII. De poena iudicis iniuste iudicantis. XXXIII. Principis iniustitia Deum solum vltorem habet. XXXIV. Poena ad personam adstricta est. XXXV. Ad alios tamen transit 1) ex nascendi conditione; XXXVI. 2) ex ratione societatis ciuilis; XXXVII. 3) ex speciali ratione ciuili vel canonica. XXXVIII. An poena criminalis

minalis ad heredes transeat? XXXIX. 4) ob criminis atrocitatem. XL. Vera poena adficitur nonnunquam, qui crimine carere videtur.

§. I.

Poena ex accidente sine crimine.

Poenas sine crimine secundum *regulas iustitiae ordinarie* dari posse, nemo sanus facile asseret; eas tamen quandoque *de facto & extra ordinem* existere, & extitisse, quis vnquam dubitauit? Nihil enim tam sanctum & religiosum, quod non flagitiosa hominum cupiditas aut perversa iuris applicatio inquinare & corrumpere possit, adeo vt PARIS de PVTEO haud inique in haec verba eruperit, maiora fere latrocinia in iudiciis, quam a latronibus in syluis committi, praesertim si antiqua tempora, quibus fora criminalia foedissimis repleta erant naeuis, intueamur. Equidem postquam hodie per Dei gratiam res criminalis in meliorem restituta est statum, tanta iniquitatum moles non adeo est metuenda; nihilominus tamen & illud Taciti verum manet: *vitia, donec homines;* vel vt clarius dicamus: praecipitantia, passiones, odia, vindictae studium & plura alia huius generis monstra, donec homines.

Ratio dicendorum.

§. II. Vt vero huius thematis ratio eo euidentior euadat, ad haec capita omnis edisserendi ratio erit reducenda: 1) Nonnunquam contingere, vt poena *vera* sine crimine *vero* alicui infligatur: 2) nonnunquam *apparenter* poenam in eum statui, qui crimen nullum commisit: 3) veram poenam quandoque ei infligi, qui *apparenter* crimine carere videtur. Primum caput potissimum ad praesens thema spectat, circa quod tamen variae iuris considerationes occurrunt, quatenus contra regulas iustitiae actum fuerit. Reliqua duo capita *incidenter* tantum hic adiunguntur, vt eo rectius veram thematis rationem intelligamus.

§. III.

§. III. Circa primum igitur membrum ante omnia praemittenda erit generalis haec quaestio: Vtrum inde criminis certitudo in statu ciuili euidenter & absque vlla haesitatione colligi possit, si poenam alicui inflictam esse intelligamus? Posset autem prima fronte haec quaestio incongrua ac plane inutilis videri: poena enim est id, quod crimen iam euictum sequitur, nec ignoramus, eandem non prius statui, aut in actum deduci posse, quam quis luce meridiana clarioribus probationibus de eo conuictus sit. Accedit eam non ab alio quam iurisperitiam & in exercenda iurisdictione candorem & religionem profitente dictari: praecessisse eandem accuratam rei cognitionem: habitam fuisse vtrinque argumentorum cum inculpantium, tum defensionem & liberationem inquisiti promouentium rationem: decretam demum eam fuisse, inexpugnata manente accusatione & rei qualicunque excusatione longe fortioribus documentis reiecta. Deinde non minoris quoque momenti erit concepta de iudice praesumtio, illum legitime officii sui partibus functum esse; accedit denique his omnibus magna rei iudicatae auctoritas, & confirmata iam ante poenam criminis commissi veritas, adeo vt rectissime concludere liceat, omnem certitudinem criminis ex praecedentibus poenam actibus colligendam esse, ipsam poenam nihil ad eam conferre, atque ita per consequens perperam in tractando hocce argumento tempus & operam impendi. Commode vero menti succurrit *l. inciuile. 24. ff. de LL.* in qua recte dicitur: *inciuile esse ferre sententiam re ante penitius non inspecta.* Hinc vt B. quoque L. iudicium suum paulisper suspendat, est, quod rogatum velimus. Constabit vero de eo ex sequentibus.

An ex poenae inflictione criminis existentia necessario probetur.

§. IV. Praemittendum autem esse ducimus, 1) per *crimen* hic in lato sensu *delictum* quoque intelligi. Vsurpationem hanc nec in iure nostro adeo infrequentem esse

Quid per crimen intelligatur.

conſtat ex *l.* 1. §. 3. *ff. de poenis*. *l.* 7. *ff. de publ. iudic.* *l.* 13. §. *fin. de V. S.* Strictiori in ſenſu crimen turpe aliquod factum denotat in Rempublicam commiſſum & publica coercitione vindicandum, *l.* 17. §. 18. *ff. de Aedil. edict.* *l.* 18. *C. de transact.* *l.* 1. *D. de publ. iudic.* *l.* 3. §. *fin. ff. de ſtellion.* delictum vero turpe factum in priuatum commiſſum, & ab hoc priuata & ciuili actione vindicandum. *l.* 3. §. *vlt. D. de praeuaric.* II) praeſupponi crimen, quod poena ſecuta. Haec enim definiente GROTIO *de I. B. & P. lib.* 2. *c.* 20. §. 1. *eſt malum paſſionis ob malum actionis inflictum:* vel vt accuratius THOMAS. *in iurispr. diu. III.* 7. 28. *ſeqq.* definit, poena eſt poſitio mali ſeu dolor, quem propter delictum infert ſuperior inferiori inuito in emendationem ciuium. Generaliter quoque hanc exprimit SYRACID. *VII.* 1. *Ne facias mala, & mala non deprehendent te.* III) tam poenam capitalem, vt gladii, ſuſpendii, rotae, &c. quam non capitalem, vt remotionis ab officio, relegationis, fuſtigationis, carceris &c. ſubintelligi.

quid per poenam.

Regulariter delicti veritas ex poena probatur.

§. V. His iam praemiſſis, tantum abeſt, vt aſſeramus poenam non eſſe argumentum criminis a punito commiſſi, vt potius ſuſtineamus, eam reliquis ſe bene habentibus prae ceteris modis ſupra *c.* 1. §. 3. *& ſeqq.* enarratis, fortiſſimum praebere argumentum. Finis enim, ob quem infligitur, ille eſt, vt punitum crimen aliis horrendum reddatur, & delinquentis paſſione eiusque ſummotione, bonis & innocentibus ſecuritas procuretur. Neceſſum igitur omnino eſt, poena inflicta doceatur, crimen a punito reuera commiſſum fuiſſe. Nec effectu hic finis deſtituitur. Eſt enim pluribus perſuaſum, a nullo inſonte ſumi poenam, nocentem illum & criminis conuictum eſſe, cui ea infligitur. Quod reliquum, iudex ita nouo argumento docet, illud ſatis euictum eſſe, ob quod reum puniendum ſua ſententia declarauit. Et hoc quoque eſt, quod tot articulis

ticulis in constitutione sua CAROLVS V. expressit, poena statuta crimen commissum indicari, vbi blasphemiae *art.* 106. periurii *art.* 107. magiae & veneficii *art.* 109. famosi libelli *art.* 110. aliorumque criminum poenas praescribere ipsi placuit.

§. VI. Iam igitur nihil contra hanc sententiam *c.* 2. §. 3. prolatae nos morantur rationes. Licet enim I) poena tum demum sequatur, crimine, testibus, propria confessione aut aliis modis iam euicto, minime tamen inde negari potest, praeter hosce modos, etiam per executionem poenae illud probari, & eandem esse vltimum & maxime indubitatum modum, hoc, quod antehac intra iudicii cancellos sub contradictione tractatum fuit, vt liquidum & planum in publicum producentem. II) Ponamus crimen ad hanc normam tractatum fuisse, puta, quod a iudice iuris perito, & religioso super caussa cognitum fuerit, & perpensis hinc inde prolatis argumentis, ipse obseruauerit, omnem inquisiti defensionem falso niti fundamento, nec fide dignam esse; probationes vero in contrarium factas sua gaudere veritate, easque immotas esse, & hac ratione certitudinem criminis sua sententia publicauerit, an non propterea secuta poena erit argumentum euincens? imo, quoniam eadem *sententiae complementum* est, quo constet, non recessisse iudicem a iudicato suo, eo magis confirmabit, omnino id verum esse, quod iudex per sententiam suam tale declarauerat. Postremo, quoniam nullo remedio suspensa fuerat, sed vi rei iudicatae obtenta, executioni data, nouum quoddam argumentum indubitatae criminis commissi certitudinis erit. Ac ita quoque facili negotio diluetur argumentum III) a militante pro iudice praesumtione & auctoritate rei iudicatae desumtum. Caue vero putes, nos negare, ex his veritatem criminis colligi posse; minime tamen concedimus, solis his inesse certitudinem,

Responsio ad contraria.

ſed potius ab ipſa poenae applicatione veritatem quoque aeſtimandam eſſe aſſerimus.

Non ſemper tamen poena euincitur crimen,

§. VII. Quamuis vero haec ita comparata ſint, nihilominus tamen ea, quae diximus, fallere, omnemque poenam & praecedentem ſententiam euertere poſſe, & ſi hoc factum fuerit, effectum §. 3. *c.* 1. enarratum annullandum eſſe, iam demonſtrare conabimur. *Primo* enim, licet iudex, certa facti vna cum circumſtantiis notitia aliunde inſtructus, non debeat contra conſcientiam iudicare, ne alias, acta & probata ſecutus, contra eam innocenter effuſi ſanguinis particeps fiat: ZIEGL. *dicaſt. concl.* 3. FRANZK. *lib.* 2. *reſol.* 22. regulariter tamen in aliis caſibus actis & probatis adſtrictus, vt ſecundum ea pronunciet. Quoniam enim iudex iudicans publicam perſonam ſuſtinet, publica etiam vti debet ſcientia, non niſi ex actibus iudicialibus comparanda. Collineant huc *l.* 6. §. 1. *D. de offic. praeſ. l. fin.* §. 2. *C. de appell l.* 14. *C. de iud.* & DD. SCACCIA *de ſententia & re iud. gloſſ.* 14. *qu.* 8. ALVAREZ de VELASCO *de iud. perf. rubr.* 14. *Annot.* 3. 5. CHRISTINAEVS *qu. pract. Vol.* 2. *deciſ.* 148. *n.* 21. NEBELER *ſent. & praeiud. for. deciſ.* 3. At quid ſi ea falſa fuerint, demumque poſt inflictam poenam verioribus ſuperuenientibus argumentis falſitas appareat, eritne poena dictata adeo euincens criminis commiſſi argumentum? contrarium profecto magis euictum atque in aprico erit, innocenti eam contigiſſe.

I) ſi acta iudicialia fuerint falſa.

II) ſi ſententia ex praecipitante affectu vel odio lata.

§. VIII. Praeterea quoque II) poena ſine crimine infligi poteſt, ſi conſtat ex praecipitantis animi affectu & feruore mentis eam dictatam, & ſine vlla dilatione executioni datam fuiſſe. Talis ſententia ex iracundiae feruore lata erat THEODOSII imperatoris, cuius occaſionem & cauſſam SOZOMENVS *Lib. VII. hiſt. eccl. c.* 25. his verbis refert: *cum nobile equorum certamen in circo edendum eſſet, populus Teſſalonicenſis poſtulauit, vt is tanquam ad illud neceſ-*

necessarius dimitteretur. Sed cum nihil proficeret, grauissimam seditionem commouit, ac postremo Buthericum ipsum interfecit. Ea re nunciata, Imperator incredibili ira accensus, certum numerum eorum, qui obuii fierent, obtruncari praecepit. Hac occasione ciuitas multorum INNOCENTVM sanguine completa est. Etenim peregrini, qui recens eo appulerant, vel terrestri itinere aduenerant, praeter expectationem statim comprehensi sunt, multaque tum acciderunt miseratione digna, quod in sequentibus declarat. Commouit ea res AMBROSIVM, vt Caesarem aditu ecclesiae excluderet, eumque non tantum poenitentiae subiiceret, sed etiam suasor auctorque nouae legis condendae fieret. Est haec illa ipsa, quae in *l.* 20. *C. de poenis* refertur, vbi cautum dispositumque, ne, si princeps seuerius duriusque contra consuetudinem pro caussae intuitu iusserit vindicari in aliquos, statim sententia executioni detur, sed per 30. dies haec suspendatur, cum dilatione illa adhibita saepe contingere possit, vt princeps flectatur & iustitiae locum concedat. Equidem in *l.* 5. *C. de exhib. reor.* constitutum est, vt *conuictos poena velox subducat*, id tamen tum de aperte conuictis intelligendum, & ita huc non pertinet; tum etiam cum grano salis accipiendum, ne diutius scilicet, quam par est, supplicii executio differatur.

§. IX. Optima certe huius legis Theodosianae applicatio fuisset in laniena Parisiensi decantatissima, imo ad magni CVIACII consilium optime cessit, vt obseruat ANTON. MATTHAEI *de iure glad. c. XXXVIII. p.* 655. his verbis: *Nec haec lex paucis olim profuit. Vt de aliis non dicam, seruauit Bituricenses ab immani laniena illa, quam succisuri a stirpe Reformatam religionem Parisiis & tota Gallia patrabant homines sanguinarii anno* 1572. *Edictum enim regium, quod non aliud spirabat, nisi caedem & san-*

L. 20. C. de poen. elegans applicatio in laniena Parisiensi.

sanguinem, cum allatum Biturigas, stupens magistratus ad rei atrocitatem & consilii prorsus inops cum CVIACIO *rem communicauit, qui ius Biturigis profitebatur, tum ingenti cum gloria. Quid facto opus interrogatus, censuit statim differendam rem. Suasit L. si vindicari. Et nec consilium laudabilius, nec opportunior vnquam lex, vt euentus mox docuit. Eadem die enim fere allatae aliae regis litterae, quibus poenitentiam, cum feruor paulum deferbuisset, iussum reuocans, declarabat. Retulerunt hoc mihi, ait* MERVLA *in praxi Lib. 1. tit. 4. c. 2. n. 37. decennio post non solum ipse* CVIACIVS, *verum etiam viri honorati, qui tum rebus gerundis interfuerant.*

III) quando potentioris odium praevalet.

§. X. Fidem veritatis a poena petitam III) irritam facit potentis alicuius odium, quo tam diu inuisum sibi prosequitur, donec eundem ad Elysios transmiserit campos. Fuisse viros, capitalis criminis nunquam conuictos, in numerum tamen reorum relatos & ad mortem condemnatos, infinita exempla antiqui & recentioris aeui demonstrant, quos vnice confecit oppressitque odium potentioris alicuius Syllae, Marii, Caesaris, Pompeii, Antonii, Seiani aliorumque, qui iustissimorum etiam sanguinem effuderunt, quod eorum impiis conatibus resisterent. Adhaec qui pares ferre nesciunt, liuidis oculis eorum virtutem & gratiam, in qua collocati, intuentur, existimantes obfuturam sibi horum prudentiam, quo minus suo arbitratu omnia agant, & soli principis gratiae participes viuant. Annituntur hinc, vt primum eiusmodi viros virtute praeditos, suspectos reddant, deinde criminis insimulatos modis iniquis conuincant, denique conuictos supplicio dignos iudicent, & sub specie promouendae iustitiae, hos e medio tollant, quos omne ius innocentes pronunciare non erubescit. conf. LASSEN. *in arcan. atheist. politic.* Iam igitur eo

eo casu iterum poena sufficiens argumentum commissi criminis esse nequit.

§. XI. Neque desunt IV) artes, sine processu & caussae cognitione aliquem opprimendi. Ius canonicum ipsa suppeditat arma, quibus innocentes ad supplicia rapi &, ad imitationem iudaeorum, crucifige clamantium, inauditi condemnari possint. Omne enim suum praesidium ab antiquo haereticorum mastyges in eo posuerunt, vt eos, quos sibi suspectos vel odio haberent, sub praetextu *notorii* mox sine vllis ambagibus poenae subiicerent. Aiunt, ius canonicum expresse tradere, notoria non esse probanda; in notoriis non desiderari testes, accusatorem, citationem, sententiam, *c. 8. X. de cohab. cleric. c. 21. X. de iureiur. c. 3. de testib. cog.* sed mox ad poenam properandum esse. Hic, hic fuit ille processus clericalis, qui tot innocentissimos vbique terrarum igni tradidit & optimos saepe viros, veritatis assertores strenuos, confecit sub hoc praetextu, quod notoria non indigerent probatione, & qui sunt alii huius pessimae doctrinae flosculi. Ethnici nunquam in huiusmodi caussis, quas *notorias* accusatores dixere, inquisitionem solertem abiiciendam esse censuerunt, rati, plurima dici publice nota, manifesta, notoria, quae efficta vel calumniantium imputationes sunt. ANTON. MATTHAEI *in tr. de crimin. in proleg. c. IV. p. 57. seqq.* Si, quae in conciliis acta sunt, intuemur, in quibus clamoribus, non legitimo processu, contra eos, quos haereticos atheosque dixere, actum, nemo amplius dubitabit, nihil facilius fuisse, quam sub hac doctrina de *notorio*, ipso iure canonico praeeunte, ad ignem eos poscere, qui crimine omni carent, vel ad minimum nec confessi nec conuicti sunt. Hanc methodum satis inueteratam, sed infelicissimo conatu, HOGOSTRATVS magnopere commendabat pontifici, quo in herba opprimeret LVTHERVM, veritatis vindicem. Ipse

IV) quando per viam processus clericalis proceditur.

MAIMBVRGIVS in *histor. Lutheran. ad ann.* 1518. *sect.* 14. fatetur, non parum plausibilem eius caussam fecisse, quod Iacobus Hogostratus inquisitor Dominicanus, contra Lutherum scribens, papam exhortatus fuerit, *vt non alio remedio, quam ferro & igne aduersus illum vteretur, mundumque ab homine hoc pessimo liberaret.* Quis denique ignorat processum inquisitionis Hispanicae, ita comparatum compositumque, vt facillimo negotio poenis & cruciatibus subiici possint, qui nullius criminis commissi sibi conscii sunt, vt vel LIMBORCH. in *histor. inquisit.* & Auctor *de l' inquisition de Goa* ostendunt.

V) Ex intentione iurisdictionem in actum deducendi.

§. XII. Potentibus his non absimiles sunt V) illi iudices, qui ex insipida aliqua ambitione sibi imaginantur se nullo modo iurisdictionem suam rectius tueri posse, quam si impetratam a principe in actum deducant qualitercunque suspectos ad immeritam mortem condemnando. Verum enim vero, ab his inflictam poenam, minime crimen euincere facile patet. Cum enim ea, non ex titulo laesae societatis aut Reipublicae, sed *proprii commodi* & *honoris* caussa dictata, a iudice sanguinem humanum sitiente, ad stabiliendum concessae iurisdictionis honorem, vel ad eandem resuscitandam, omnino concludendum erit iniustissimam eam fuisse. Quo ipso grauissimus iurisdictionis abusus manifestumque committitur peccatum. Si enim ex sententia GROTII *de I. B. & P. l.* 2. *c.* 20. §. 16. *homini vere Christiano minime consultum sit, ac ne ipsum quidem deceat, vt ad obeunda munera publica, sanguinem humanum concernentia sua sponte se ingerat, iusque vitae ac necis in ciues sibi tanquam omnium excellentissimo & Deo cuidam, inter homines deferri aequum existimet ac profiteatur,* quoniam, vt addit HENNIGES *in not.* facile reo innocenti damnum irreparabile potest inferri & idcirco illa studiose non affectanda; pessime profecto consultum erit

homini

homini Christiano, si sine caussa ius sibi arroget, immolandi hominem, ad iura praetensa inde confirmanda. Quis quaeso, in tam iniusto iudicio iuste actum fuisse assereret, aut ab inflicta ibidem poena criminis veritatem colligeret?

§. XIII. Quod iam dictum de vltimo supplicio, statuendum quoque erit de mulctis aliisque poenis non capitalibus. Habent equidem mulctae finem aliquem per se bonum, qui est, vt leges eo melius obseruentur, & delinquentes ad frugem reducantur, exactaeque in pios vsus quandoque erogentur. Ast quam raro satisfiat piae huic intentioni, non est quod prolixius edisseramus, cum liqueat iurisdictione praeditos Dominos saepissime sceleribus subditorum laetari, hac spe, fore, vt eo vberiores ex poenis sint habituri prouentus. CASP. TILLESIVS *de mulcta & iure mulct. c.* 10. *n.* 80. *seqq.* Postea, satis pasti sudore & sanguine miserorum subditorum, nefas hocce extollunt, gloriantes: *Es hätte dieses Iahr über die Geld-Busse Gott sey Lob und Danck ein ehrliches getragen:* vt legitur apud CARPZ. *quaest.* 109. *n.* 42. Cum itaque certum sit ex tam improbo iudicis affectu posse mulctam dictari, hinc quoque nec ex tali poena crimen mulctatum doceri posse, asserimus. *Hoc non tantum in suppliciis, sed & in mulctis obtinet.*

§. XIV. Sed quid? num semper in omni iudice ea qualitas, qua merito instructus esse debeat, deprehenditur? Requiritur enim, vt sint viri Dei timentes, 2. *Paralip. X. IX.* 6. 7. Iustitiae veritatisque amantes, *Exod. XVIII.* 21. docti & prudentes, *art.* 1. *const. crim.* CAMILL. BORELL. *de magistrat. edictis c.* 4. *n.* 13. *seqq.* BRVNNEM. *in processu inquisit. c.* 3. *n.* 41. *seqq.* non ob solam scientiam ex libris collectam ad caussas criminales se satis idoneos existimantes, aut ficta aliqua seu cerebrina iustitia, qua iudices merito abhorrere debent nitentes, vid. WILLENBERG. *in dissert. de insultan. magistr. fiduc.* §. *XIX.* sed vt longa caus- *VI) ob imperitiam iudicis in criminalibus.*

ſarum negotiorumque praxi alios antecellant, & cauere norint, vlli innocenti, ne quidem ex ſancta imprudentia, periculo eſſe. Non vbiuis vero locorum reperiri huiusmodi, triſtia vulneratae iuſtitiae & inde excitatae querelae teſtantur exempla. vid. NATHEN. *de iuſtitia vulnerata P.* 1. *tit.* 1. *c.* 3. Saepiſſime enim criminalia per homines litterarum atque negotiorum capitalium expertes expediri non ignoramus; aſſident ad haec iudiciis frequenter viri ſeueritatis gloriam affectantes, & quemlibet inquiſitum nouercali animo proſequentes. Ab his itaque, quod ſecundum veritatis legem proceſſerint, & acta eorum iudicialia vim iuſti habeant, vix ac ne vix quidem praeſumi poſſe, nemo non affirmabit. Optime illud ipſum obſeruauit THOMASIVS *in diſſert. de fide iurid. c.* 2. §. 49. inquiens: *Fere quotidie collegia iuridica deprehendunt, non ſolum quod partes conquerantur de iniquitate iudicum tam extra acta quam in actis commiſſa, ſed & quod ſaepiſſime acta ipſa potiſſimum in criminalibus de animoſitate, odio & aliis iudicum affectibus loquantur. Et fere quouis pignore certare auſim, in proceſſu inquiſitorio contra delicta occulta quaeuis, ex centum caſibus vix vnum reperiri, vbi fundamentum inquiſitionis non nitatur vel inimici denunciatione, vel inimicitia iudicis, ſine omni cauſſa inquirentis.* Ac ita huiusmodi iudicum dolus ſuppeditat nouam concludendi rationem, poenam ab illis decretam, non ſtatim eſſe argumentum aliquod euictae veritatis.

Praeſumtio poenae iuſte dictatae nihil euincit.

§. XV. Hae ſunt rationes potiores, quibus thema noſtrum probatum iuimus, quod hactenus proſecuti ſumus & pluribus adhuc proſequemur. Certum quidem eſt, poenam praeſumtionem aliquam generare poſſe, quod ob crimen vere patratum inflicta fuerit. At, cum haec praeſumtio circa rem dubiam verſetur, & qualiscunque etiam praeſumtionis vis per contrariam probationem elidi poſſit, colle-

collecta illa ex circumstantiis rei similitudo, fidem inducere non poterit, praesertim cum nec rei iudicatae vigor executionem muniat, atque tales sententiae criminales nunquam in rem iudicatam transeant. Falsitatem enim criminis ex multis iisque plane singularibus exemplis, post inflictam poenam euictam fuisse, illucescit. Quibus ne plane destituamur, lubet hoc loco vnum alterumue recensere.

§. XVI. Commemorat ex PARIDE de PVTEO NICOLAVS BOERIVS *Decis. Burdegal.* 166. *n.* 3. casum de muliere quadam, minas praetereunti, quem odio prosequebatur, e fenestra inferente; quas comminationes aulicus quidam, minati inimicus audiens, arripiendam esse hanc occasionem putat, eundemque interimit, hac spe, fore, vt suspicio in mulierem illam sit casura. Ex voto ipsi succedit institutum, rapitur ad carceres suspecta mulier, torquetur, & inter tormentorum cruciatus affirmans, se percussisse occisum, ad vltimum trahitur supplicium. Ex postfacto vero mulieris illius innotuit innocentia. Apud GODELMANNVM *lib.* 3. *de magis c.* 10. aliud huc faciens legitur exemplum de viro quodam, in Archiepiscopatu Bremensi seruum habente, cum quo mater eius consuescebat, & saepe carnaliter cohabitabat. Incassum omnibus erga matrem adhibitis admonitionibus, vt turpi vita desisteret, filius extemplo aliquando domum rediens, illico e cubiculo matris aufugientem conspicit seruum, flagello eundem insequitur, & vi inflicti ictus pileum capite deiicit. Seruus 12. milliaribus a pago elapsus, alteri domino famulatur. Serui parentes de filio suo solliciti caussam absentiae scrutantes, alloquuntur dominum, rem omnibus cum circumstantiis narrantem, addentemque se quidem pileum illius possidere, vbi locorum vero viuat, ignorare. Non contenti hac responsione parentes, homicidii reum domi-

Exemplum innocentis ex Boerio.

Aliud ex Godelmanno.

num accuſant; inquiritur a iudice, & torturae ſubiectus prae nimio dolore fatetur, ſe occidiſſe ſeruum, & cadauer in praeterfluentem Viſurgin abieciſſe. Deducitur hinc ad locum ſupplicii, admonitusque a paſtore, ad libere profitendam veritatem, reſpondit: *Seruum non interfeci, at quid iuuat dicere, interfeci eum.* Affectus deinde vltimo ſupplicio & paulo poſt ſeruus, ob quem innocens punitus, incolumis repertus. De fure, ſacrilegium perpetrare volente, canemque alterius in templo includente, vt eo difficilius ſacrilegium propalaretur, haec tradit GRAEVIVS *de tortura c. 6. p.* 132. quod ob nimium canis latratum aperierint templum & pretioſa quaeque ablata eſſe animaduerterint. Hinc cum non apparuerit, cui imputandum ſit, cani libertas data, illiusque meatus obſeruati, ex quibus Dominus eius recognitus & ſacrilegii reus declaratus eſt. Cum autem is fretus ſua conſcientia, accuſantium nugas rideret, tractus demum ad torturam, ſub qua crimen faſſus, ſuſpendio punitus eſt. Poſt aliquod temporis interuallum ſacrilegus deprehenſus ſponte ſua confeſſus, ante aliquot annos punitum innocentem fuiſſe, & ſe ſacrilegium illud perpetraſſe.

& Graeuio.

Plura hanc in rem exempla.

§. XVII. De Ferdinando Albano traditum eſt, illum etiam, cum A. 1569. nullo conſuetudinum reſpectu, nullo priuilegiorum, in quosque captiuos graſſaretur, quendam Bruxellae in vincula coniectum propter commune temporis crimen, indicta cauſſa, nec ſententia iudicis damnatum, cum caeteris etiam ad ſupplicium protraxiſſe. Cum vero aliquanto poſt in crimen inquireretur, ac reus ſiſtendus eſſet, non ſolum interfectus, ſed nullius culpae quoque particeps deprehenſus fuit. Vt vero animum perculſis ob hanc rem iudicibus firmaret, *vix eſſe*, inquit, *cur tantopere angerentur, viri enim innocentiam animae eius profuturam.* IO. MEVRSIVS *in Ferdin. Alb. l. 2. p. 22. a in f.*

De

De Venetis legitur, quod circa A. 1619. seqq. Antonium Toſcarinum, equitem & ſenatorem, inquiſitores Reipublicae communicati cum Hiſpanis conſilii accuſauerint, & publico ſuſpendio affecerint, cum tamen inſons poſtea repertus, publicoque iudicio non ſine graui grauiſſimae Reipublicae nota proclamatus fuerit. HVBERVS *rer. in orb. geſt. tom.* 2. *lib.* 2. *ſect.* 3. *c.* 6. §. 4. *in fin.* Cum Ioanni Taſtio Rigenſium Secretario multis meritis inſigni, ab infeſtis ipſi, perfidiae & ſeditionis crimina obiicerentur, nullis vero documentis conuinci poſſet, poſt longam proceſſus procraſtinationem ipſe vna cum Gotthardo Wellingio ſyndico, acerbiſſima tortura fuere vexati, vt nunquam patrata confiterentur, quo ex hac confeſſione ſupplicio affici poſſent. Nam immanitate tormentorum ſaepius repetitorum, ſe fuiſſe coactos, ad affirmandum id, de quo ne cogitarunt quidem, in confeſſione conſcientiae facta, & ſcriptis ante mortem, ad regem ipſum, ſenatum, heredes ſuos litteris, id conteſtati ſunt. Triennio poſt commiſſarii etiam regii in vrbem venientes, cauſſa cognita, iniuſte caeſos pronunciarunt, ac mortuos priſtino honori ac famae reſtituerunt. SALOMO NEVGEB. *hiſt. pol. lib.* 10. *p.* 763. *ſeqq.*

§. XVIII. Nec parum horum numerum augere videtur innocenter illa ex imputato crimine *magiae* combuſta hominum multitudo. Percurramus vel fugitiuo ſaltem oculo ſcriptores proceſſuum de *ſagis* conſcriptorum, non ſine animi horrore mirabimur ex leuiuſculis indiciis executionem factam fuiſſe. Sufficiat ex innumeris vnum iſtud exemplum Eleonorae Galligagae Ancraei in Gallia vxoris, ob hoc crimen, per ſenatus ſententiam condemnatae, capite truncatae, & igne combuſtae, gaza eius & omni pretioſa ſupellectile regi addictis. GRAMOND. *lib.* 2. *hiſt. Gall. p.* 162. PIASEC. *c. l. ad A.* 1617. *p.* 306. de qua tamen HVBERVS

Innocentes ex imputata magia combuſti.

BERVS *c. l. sect.* 2. *c.* 9. §. 5. *in fin.* scribit: *pro imperio magis quam iuris merito non sine ipsius plebis miseratione, ipsam publice punitam fuisse, bonis in fiscum*, i. e. *nouorum regis amicorum crumenam, redactis.* Scimus enim, antiquis temporibus vt & hodiernis in quibusdam locis, stupendo zelo in sagas grassatum fuisse, adeo, vt, quaecunque saltem vel artibus superstitiosis vel etiam naturalibus vicino aut alii nocuerit, illico magiae rea iudicata & inde torturae subiecta, solitam, si confessa fuerit, magiae sustinuerit poenam. Praeterea veritas delicti non ex his caussis tantum, sed innumeris aliis concludebatur. Ita si magici criminis rea confiteretur, se adhuc aliam vidisse in monte Bructerorum tripudiantem, commessantem cum caeteris conuentus sodalibus ipso diabolo praesente; si insensibili stigmate suspectae corpus notatum fuerit; si in aquam frigidam proiecta non submerserit, sed supernatauerit, & quae similia, de quibus plena manu agitur in diss. B. BODINI *de fallacib. magiae indiciis*, illico ad inquisitionem processere, vnde factum, vt innumerae innocentes perpetiendis cruciatibus inidoneae, crudelitatem, aut potius imprudentiam iudicum, sua cum strage, expertae fuerint. Hinc ex huiusmodi indiciis condemnatas, innocenter mortem pertulisse, hodie fuco & fraude illorum a viris doctis detecta, iam satis constat, adeo vt in aprico sit, poenam sagarum insufficiens esse argumentum ad euincendum imputatum crimen. Conf. hanc in rem THOMAS. *diss. de magia & orig. ac progr. process. inquis. contra sagas* §. 5. *seqq.* GOTTFRIED. WAHRLIER *in der deutlichen Vorstellung der Nichtigkeit der vermeynten Hexereyen und des ungegründeten Hexen-Processes.* Excell. DN. WILLENB. *exerc. sabb.* XXVII.

Poena haereticorum. Ne- §. XIX. Ne vero metas nobis praescriptas excedamus, lubet exemplis his acquiescere, plura qui auet, legere adeat

OLDE-

OLDEKOP. *in app. obseru. crim.* ERASM. FRANCIS. *im hohen Trauer-Saal*, & alios. Ceterum si poena in praesupposito tali facto, quod ob turpitudinem criminis nomine venit, vt vere commissum euincere nequit, quid poena poterit in crimen vertere, quod natura sua tale non est, nec consulta ratione tale haberi potest? De *haeresi* loquor, quae nihil aliud est, quam opinio, qua quis ab alterius opinione dominante & publice approbata circa fidem & eius fundamentum differt. Cum vero huiusmodi dissensus absque malitia, imo ex bona intentione fieri possit, dum quis persuasum habet, se ita credere & agere oportere, crimen vero sine dolo nullo non committatur, apertum erit, haeresin crimen haberi non posse. THOMAS. *probl. an haeresis sit crimen.* COCCEI. *diss. de iure circa haeret.* §. 20. *seqq.* Nihilominus tamen constat, illam poenis & quandoque capitalibus vindicatam fuisse.* A coetu iure Romano haereticus, & si sit clericus, ab officio ecclesiastico excluditur. *L.* 2. §. *fin. l.* 3. §. 2. *C. de summ. trinit.* Si contumaciter resistat, priuilegia intuitu religionis indulta eamque concernentia amittit, *l.* 1. *C. de haeret.* testamenti factionem, tam actiuam quam passiuam, perdit, *l.* 4. 5. *C. de haereticis. Authen. credent. C. eod.* sepultura ecclesiastica ipsi denegatur, *c.* 8. *X. de haeret. c.* 2. *eod. c.* 12. *X. de sepultur.* & qui a catholicae ecclesiae & IV. conciliorum formulis Romanaeque ecclesiae traditionibus recedit, seculari traditur potestati, vt igne concremetur. *c. pen. X. de haeret. c.* 1. *eod.* Nosse si velis exempla haereticorum, ad has poenas damnatorum, legesis talia de STANISLAO STADNITZIO, MARTINO KRONITZIO, STANISLAO ORICHONIO, apud NEVGEB. *c. l. lib.* 8. *p.* 579. *seqq.* & alia apud ARNOLD. *in der Kirchen - und Ketzer-Historie lib.* 16. *c.* 18. §. 29. & *c.* 21. §. 3. & 28.

gatur haeresin esse crimen.

Ratio iniquitatis illius refellitur.

§. XX. Praecipua ratio poenarum in haereticos statutarum ea esse perhibetur, quod nolint ab imputato religionis errore recedere & puriorem doctrinam amplecti. Quale vero delictum est, alterius religionem amplecti nolle? quale facinus hominibus in album diuorum relatis adorationis cultum denegare? In omni societate ad id respicitur, vt homines communioni sese ita accommodent, quo eidem bene sit, bene vero esse potest societati, etsi vnus alterue diuersas ab aliis amplectatur opiniones, modo non discordias & sectas societati noxias erigere studeat. Ad haec perpendas quaeso, num tali dissensu committatur aliquid, quo Reipublicae vel priuato noceretur, vel ex quo haeresis crimen aestimanda esset? Nihil vero huiusmodi esse cuiuis sana ratio dictitat. Opinio enim de Dei cultu, mentis opus est, quo nihil ad ciuitatis salutem confertur, nec tranquillitati quidquam detrahitur, sed quod propriam alicuius respicit salutem, liberumque est, nec vllius nisi solius Dei iudicio submissum. Quid enim est, ad credenda aliquem vi compellere, quaenam barbaries, suam opinionem, de qua tamen aliud alteri persuasum est, comminationibus, & si hae non suffecerint, cruciatibus obtrudere? ea certe conscientiarum libertas esse debet, vt non igne, neque ferro aliisque suppliciis ipsi imperare sit integrum; quippe nihil crudelius esse potest, quam aliquem, ad amplectenda conscientiae suae & sanae rationi impossibilia, doloribus adigere. Clarius id ipsum demonstrari poterit exemplo & doctrina Christi, verae religionis auctoris, apostolos suos inermes in orbem mittentis, vt docendo, hortando, rogando homines ad sui cultum commouerent, nulla vero externa imperii vi ad hunc eos cogerent, quod hi quoque in plantanda ecclesia stricte obseruarunt. vid. DN. PRAESES *in dissert. praelim. iur. eccles. protest. Vol. 2. de iure circa libert. conscient.* DN. RECHENB. *P. 2. dissert. hist.*

hist. polit. diss. de religione armis defend. §. 9. Quae cum ita se habeant, & tamen saepissime acerbius in dissentientes procedatur, innotescit, prouenisse hoc ab his, qui sine caussa saeui sunt, quorum saeuitia tamen nequicquam argumentum criminis alicuius commissi erit.

§. XXI. Quae cum ita sint, euidens est & plus quam manifestum, martyres, qui in persecutionibus vitam suam pro fide saluifica deposuerunt, extrema passos fuisse nullo praecedente delicto; neque enim in crimen vocari potest, magis Deo quam hominibus obedire. DN. BVDD. *in instit. theol. moral. P.* 2. *c.* 3. *Sect.* 2. §. 6. KORTHOLT. *histor. eccles. Sec. I. & II.* ARNOLD. *in der Abbildung der ersten Christen L.* 1. *c.* 17. §. 5. *& lib.* 4. *c.* 9. *seqq.* Tale martyrium, & sic supplicium sine crimine subierunt *Iudaei* ob recusatum gentilismum & esum carnis suillae ab Antiocho trucidati 2. *Maccab. VI. & VII.* Ioannes *Matth. XIV.* 10. *seq.* de quo AVGVST. *Enarrat. in Psalm CXL. pro lege veritatis, pro aequalitate, pro iustitia ab Herode occisus, ideo sanctus, ideo martyr.* Stephanus *Actor. VI.* 8. *seq. VII.* 57. *seq.* omnesque illi, qui in durissimis istis gentilium persecutionibus mortem passi, vid. BARON. *epit. annal. ad annos* 92. 93. *& seq.* CROCIVS *im grossen Märter-Buch p.* 4. *seqq.* nec non plures perempti in inquisitione Hispanica contra omnes a Pontificia religione alienos instituta & in hodiernum adhuc diem durante, ac adeo crudeli, vt liberi pro parentibus puniantur, nec copia contra delatores sese defendendi concedatur. CROCIVS *c. l. p.* 961. *seqq.* GIBELLINVS *in Caesareo-Papia P.* 3. *c.* 7. §. 21. Noui quidem, quod persecutores crimen in *religionis diuersitate* finxerint constituerintque; ast religionem, quae cogi nescia est, eiusque professionem in classem criminum referri non posse, saniores mecum facile profitebuntur, & antea demonstratum est.

Huc referri possunt martyres innocentes occisi.

Non exaſperata poena criminis atrocitatem euincit.

§. XXII. Conſiderandum adhuc venit, vtrum exaſperata poena argumentum criminis maiori cum atrocitate commiſſi eſſe poſſit, cum, ſi vere eadem adfuerit, auctae poenae cauſſa eſſe ſoleat? Quoniam vero omnium natura ita comparata non eſt, vt ad manſuetudinem & iuſtitiam inclinet, ſed nonnulli hominum ita animati ſint, vt ab altero vel ex humani generis imbecillitate vel ex accidenti aliquo illatam iniuriam, etiam quoquo modo vindicare non reformident, tuto colligere licet, potuiſſe quoque iudicem priuato affectu impulſum ad duriorem poenam accendi. Animaduertit vitium hoc *Syracid.* X. *v.* 6. monens, non ſuccenſendum eſſe proximo ob quamuis iniuriam ac cum petulantia iniurioſa nihil agendum eſſe. Quae in vernacula lingua ſic reddita: *Räche nicht zu genau alle Miſſethat, und kühle dein Müthlein nicht, wenn du ſtraffen ſolt.* Ita quoque TESMARVS *ad Grotium de I. B. & Pac. lib.* 2. *c.* 20. §. 5. *lit.* 5. de abuſu in exercenda vindicta conqueritur, dum inquit: *Dolendum, quod tam frequenter accidat, vt vindictam petamus non tam ob id, quod nobis abeſt, quam ob poenam ipſam. Scire autem debemus,* 1) *hoc eſſe contra naturam humanam, quae poenam non expetit, niſi ob bonum aliquem finem,* 2) *cadere maxime in illos, qui parum rationis habent.* Ac ita minime ſequitur: Caius duriori poena affectus, ergo atrocioris criminis reus erit.

Vulgus credit punitum ſemper eſſe nocentem.

§. XXIII. Quod igitur, cum exemplis, tum rationibus hactenus euictum, id ipſum ad eam nos deducit ſententiam, vt ſtatuamus, opinioni vulgi, qui cauſſas veras ab apparentibus non facile diſcernit, omnes illos clamores attribuendos eſſe: numerari quemcunque punitum inter ſceleratiſſimos, famam eius apud poſteros infamiae nota aſperſam, publicum ſupplicium ad terrorem aliis incutiendum, vt a pari perpetrando delicto ſibi caueant, ipſi inflictum eſſe.

Recti-

Rectius subducto calculo concludimus, grauissima poena affectum, nec tamen legitime conuictum, innocentem esse, ex ea ratione, quod condemnatio facta fuerit, vel ab insultante in gratiam alterius iudice, inaudita caussa, *l.* 32. *ff. de iniur.* vel per imprudentiam aut errorem eius, vel ad falsa testimonia, vel aliis de caussis, quae ab omni ratione abhorrent, omnique iure, moribusque saniorum populorum improbatae sunt. conf. DN. RECHENB. *diss. hist. pol. Part.* 2. *diss.* 22. *de innocent. inaudit.*

§. XXIV. Variis vero modis, licet non statim, suo tamen tempore, innocentia haec probari poterit. Vel enim singulari aut miraculoso Dei auxilio haec manifestatur, vt factum hoc fuisse in casu pudicissimae cuiusdam Comitissae in Gallia, marito ob adulterium suspectae, ac ideo leonibus obiectae, absque vlla tamen laesione ab iisdem relictae constat, vbi comperta fraude, qua aulae magister contra eam vsus fuerat, ipse leonibus obiectus, ac illico dilaniatus. HARSDÖRFER *im Schauplatz jämmerlicher Mord-Geschichten P.* 6. *hist.* 139. Vel si puniendus constanti imperterritoque animo innocentiam suam defendat, assertamque morte obsignet, adeo vt per vim magis obtritus, quam legitime criminis conuictus sit, atque nemo eandem in dubium vocet, sed videat iustitiam potentiae succumbere debuisse. Confirmatur hoc exemplo CONRADINI regis Siciliae & Neapolis, qui damnatus capite a Carolo Andegauense, innocentissime se mori, ad vltimum vsque vitae halitum testabatur. Vid. SCHVRTZFL. *in op. hist. pol. c.* 13. §. 3. LANSIVS *in orat. contr. Gallos p.* 282. *seqq.* ZIEGL. *in theatr. temp. p.* 1410. *seqq.* Innocentiam quoque detegere potest captus post aliquod temporis spatium verus criminis auctor, asserens innocentem loco sui fuisse punitum, vt huius exemplum legitur apud SIMON. van LEVWEN *in cens. forens. P.* 2. *l.* 2. *c.* 7. *n.* 20. & aliud propositum

Varii innocentiam probandi modi.

 posi-

positum in §. 17. *cap.* 2. Innotescet porro innocentia, si saluus & incolumis ille, in quem crimen commissum dicebatur, reperiatur. ANNAEVS ROBERT. *rer. iudicat. l.* 1. *c.* 4. *supra* §. 17. Postremo si morsibus conscientiae impulsus iudex, contestando innocentiam a se puniti, iniquam condemnationem confiteatur; vel denique aliis modis, quos enarrare nimis longum foret.

Deductio innocentiae semper concedenda.

§. XXV. Cum vero innocentia innocenter puniti non aliter *legitime* demonstrari queat, quam legitima eiusdem deductione, sequitur, vt semper audiendi sint, qui innocentiam eius, qui vltimum supplicium iam passus est, vel ad perpetuos carceres condemnatus vel alio suppliciorum genere adfectus demonstrare intendunt, atque hunc in finem postulant, vt ad eam admittantur, & denuo pronuncietur. Neque enim sententia condemnatoria in criminalibus vnquam in rem iudicatam transit, neque ipsa defensio vlli subiecta est praescriptioni, *l.* 4. *de requir. vel absent. damn.* adeo vt, si vel maxime absens vt contumax condemnatus & dignus iudicatus sit, qui vltimo afficeretur supplicio, postea deprehensus tamen a defensione non sit praecludendus. Ita vero simul necesse est, vt, deductione innocentiae oblata, denuo caussa reuoluenda & acta vel transmittenda, vel quod tutius, a commissariis ad hoc specialiter deputatis, acta reuidenda, & sententia secundum ea ferenda sit. Hoc enim non facto, publice de innocentia puniti constare & plenaria restitutio fieri, multo minus iudex, qui sententiam condemnatoriam inique tulit, puniri potest. Parem itaque effectum non habet priuata innocentiae deductio publice typis edita & diuulgata, vt saepe contingit, quae tantum priuata sententia est, quae saepe nomine fisci, alio edito scripto, refellitur, vt vnice iudicium priuatum penes lectorem manere debeat.

§. XXVI.

§. XXVI. Quemadmodum itaque ob crimen vere commissum poenamque secutam, puniti status prior deteriori conditione grauiter mutatus; ita probata dicto modo innocentia, restitutione in integrum, pristinum famae suae splendorem omniaque iura adempta ipsi iterum, si adhuc in viuis est, attribuenda esse, iustitia desiderat. Est haec restitutio *iustitiae l. 1. §. fin. ff. de quaest.* qua omnia iura & bona, (quoniam sententia ex falsa caussa lata retractanda) quae restitutionem patiuntur & ante condemnationem possedit, innocenter punito restituuntur. *L. vlt. §. fin. C. de sentent. pass.* Hanc vero restitutionem etiam iudicem inferiorem facere posse ob *l. 1. §. 10. ff. de postul.* verbis: *quam princeps vel senatus indulsit*, putat MEVIVS *P. 8. D. 172.* A quo tamen merito recedit, soli principi hanc restitutionem attribuens IOAN. VOET. *comment. ad ff. tit. de sentent. pass. & rest.* §. 1. ad minimum vt sententia inferioris iudicis a principe confirmari debeat, *l. 1. §. f. de quaest.* Licet enim reuera insons condemnatus, nocens tamen sententia iudicis pronuntiatus, & praecauendum, ne sub praetextu restitutionis iudex inferior actum gratiae exerceat. Necesse hinc erit, quia sententiam semel a se latam reuocare non facile potest, vt vinculum legis, poenas damnato irrogantis, laxetur ab eo, qui legis condendae ac iustis ex caussis tollendae & abolendae potestatem habet. *l. 27. ff. de poenis.* ANT. MATTH. *de crim. lib. 48. tit. 19. c. 5. n. 7.*

Innocenter punito succurritur restitutione iustitiae.

§. XXVII. *Vt autem scias, quid sit in integrum restituere, honoribus & ordini tuo & omnibus ceteris Te restituo*, inquit ANTONIVS Imp. *in l. 1. C. de sentent. pass. & restit.* i. e. per plenissimam restitutionem, de qua hic agimus, omnia ipsi per sententiam amissa adiudicantur. Hinc existimatio eius & fama restituenda. HVB. *prael. ff. d. t.* Verissime enim dixit ICtus *in l. 22. ff. de his qui not. inf. ictum fustium alicui famam non adimere, sed caussam,* adeo

Restituitur ipsi fama.

adeo vt, si caussam infamiae iniquam fuisse demonstret, integram eandem vi legis recuperet. Paulus se aliquoties a iudaeis inique flagellatum esse fatetur; sed *caussa* deerat: qua de caussa fama eius illaesa mansit. Idem quoque de capitaliter punito, & per iniustam poenam famam amissso asserendum. Factum illud quoque fuisse, probatur exemplis Tastii & Wellingii, quibus, cum inique trucidati intelligerentur, pristini honoris & famae restitutio contigit.

Bona restituenda. §. XXVIII. At, cum plerumque illis non tantum fama, sed & bona auferri soleant, iustum quoque erit, vt bona adempta & in fiscum redacta ipsis, vel eius haeredibus restituantur. *l.* 1. *ff. l.* 4. 11. 12. *l. vlt. pr.* §. *penult. & vlt. C. de sent. pass. & rest.* Adhaec, si interea temporis ex bonis innocenter damnati fructus percepti, aut ipsa bona alienata ac ad-tertium translata fuerint, singula haec ipsi reddenda, cum ita restituendus sit, ac si nunquam condemnatoria sententia interuenisset, ne alias reliquiae poenae ibi remaneant, vbi nullum delictum fuit. Concessa vero insonti restitutione, minime affirmari poterit, possessoribus rerum harum iniuriam fieri, aut ius aliquod quaesitum adimi, cum ii *sine caussa* eadem detineant, nec aliter considerandi, ac sub conditione aliqua possidentes, qualis hic fuit, si condemnatus nocens fuerit; vt ita declarata eius innocentia, illico possessio eorum finiatur. IO. VOET. *c. l.* §. 4. Loquimur vero hic de damnato, cuius innocentia ex post facto omni ex parte in lucem protracta. Aliud igitur de nocente condemnato, & ex *gratia principis* plenissime restituto, dicendum erit, de quo, quid quoad fructus & bonorum alienatorum restitutionem obtineat, vid. VOET. *d. l.* §. 3. BACHOV. *ad Treutl. Vol.* 2. *disp.* 31. *th.* 7. *lit. c.* LAVTERB. *coll. pract. d.* 1. §. 6. & 7.

Recipit iura commercio- §. XXIX. Cum vero innocens ille plenissime restituendus sit, omnia quoque iura, quae ante sententiam habuit, recu-

recuperabit. Ad commercia itaque tractanda admittendus erit, quae cum sint de genere permissorum, *arg. l.* 1. §. 3. *ff. de pact. l.* 6. *C. de reuocat. donat.* haec ea libertate exercebit, ac si nunquam ab iis exclusus fuerit. Nec est, quod de restitutione iurium testamentorum dubitemus. Poterit testamentum condere, instituere vel exheredare liberos, ac inter extraneos pro arbitrio suo disponere. Nec ab adeunda hereditate institutus vel ab intestato ad hereditatem vocatus cognatus, actionibusque pro consequenda in iure competentibus instituendis arcendus erit. Denique si restitutus ob poenam inflictam ab alio iniuriis lacesseretur, minime actio iniuriarum ipsi deneganda. *arg. l.* 15. §. 34. & 41 *l.* 32. *ff. de iniur.* **rum, testamentorum & contractuum.**

§. XXX. Verum enim vero in commoda habentem onus quoque redundare, sana ratio dictitat. In restitutum itaque quoad commoda onera quoque redundabunt. Quam ob rem, si antea tutelae officio functus fuerit, ad eandem gerendam iterum adstringi poterit. *arg. l.* & §. *vlt. ff. de sent. pass. l.* 8. *ff. de tut. & rat. distr.* Pariter quoque a solutione aeris alieni, ante poenam contracti, non liberabitur. *arg. l. pen. ff. & pen. C. de sent. pass.* Nec denique est, quod credamus, illum a ciuitatis oneribus, cum realibus, tum personalibus, exemtum iri, cum restitutione illa plus iuris acquirere non potuit, quam ante condemnationem habuit, nisi talis sit persona, cui ex speciali caussa immunitas concessa sit, conf. *tit. ff. de mun. & vacat. & tit. de vacat. & excus. muner.* **Saluis tamen oneribus.**

§. XXXI. Omnia haec, de quibus diximus, in priorem reduci possunt statum; vita autem, innocenti ademta irrecuperabilis est, hinc impossibile, vt per restitutionem, quamtumuis plenissimam, reducatur. Disquiritur itaque, num huiusmodi innocenter punito honor martyrii attribui queat? Sacrorum quidem martyrum numero, Dei intuitu **An pro martyre politico habendus? Neg.**

extrema patientium, annumerari minime poterit, cum poena ipsi ex imputato crimine, in rempublicam commisso, inflicta fuerit. Videtur tamen, probata summa eius innocentia, passio illa analogiam quandam martyrii politici & iuridici habere, quod describunt, quod sit: *passio innocentum ob honestum finem.* Enim vero vix est, vt hoc praedicatum ei attribuere queamus, quod inde probamus, quoniam honestus ille finis, vel in boni maioris procuratione, vel maioris mali euitatione, si ista alia ratione obtineri non potuerint, consistere debet, SALMAS. *in defens. reg. seqq.* BECMAN. *in hist. orb. c.* 4. §. 11. *p.* 574. confer. IO. SCHVLTZ *dissert. de martyr. iurid. & polit.* Cum itaque ob huiusmodi finem innocens poenam perpessus non sit, sed vt criminosus trucidatus, firma manebit ista conclusio, illum post fata minime honore *martyrii* condecorandum esse.

Qua poena iudex puniendus.

§. XXXII. Sufficiant haec de innocenter punito: videamus etiam, quid de iudice, sententia sua insontem condemnante, sentiendum sit. Communem doctrinam amplectentibus distinguere placet; aut eundem ex *imperitia*, seu *culpa*, aut vero ex *dolo* & proposito, sciens innocentem esse, condemnauit, ex odio, arrogantia, vel etiam auiditate concessam iurisdictionem stabiliendi ad capitalem sententiam procedens. Priori casu laesae parti & reipublicae ex quasi delicto obligatus erit, in tantum, in quantum aequum videbitur iudici, errorem eius imperitiamque consideranti. *pr. I. de oblig. quae ex quas. delict. l.* 5. §. 4. *ff. de O. & A. l. fin. ff. de variis & extraord. cognit.* BACHOV. *ad Treutl. Vol.* 1. *disp.* 18. *th.* 10. *lit. g. verb. Et libero.* PVFF. *de I. N. & G. lib.* 3. *c.* 1. §. 7. *Tesm. ad Grot. l.* 2. *c.* 17. §. 13. Dum enim officium acceptat, eo ipso asserere videtur, se sufficientem, se peritum esse; hinc, si ex post facto se talem non gesserit, iustissime ad satisfactionem

nem laeso & reipublicae faciendam adigendus erit. SCHNEIDEW. *ad pr. I. d. t. n. 5.* B. DN. HOPP. *ad d. pr.* Posteriori autem casu ex vero delicto conueniri poterit, *l.* 15. §. 1. *ff. de iud. l. vlt. C. de poena iud. qui mal. iud.* adeo, vt, quemadmodum L. XII. Tabb. pretio corruptum iudicem, & contra omnia iura sententias pecunia vendentem, ac hinc male iudicantem, capitali poena plectendum asserit, ita pari modo etiam hic iudex insontem non de iure, sed facto vita priuans, ad capitale supplicium condemnandus erit. vid. SPEKH. *quaest. iur. cent.* 1. *qu.* 24.

§. XXXIII. De *iudice inferiori* hic agi, qui ob factum hoc a superiore condemnari potest, haud difficile intelligitur. Iam vero suboritur quaestio, an princeps, in his terris superiorem non agnoscens, & a vinculo legum quoad poenam liber, animaduersione aliqua poenali affici possit? ad quam negatiue respondemus. Cum enim par in parem non habeat imperium, princeps vero superiorem non agnoscat, soli Deo vindicta committenda erit, non impunitum huiusmodi delinquentem, legumque diuinarum transgressorem relicturo; & ita nec princeps, licet in his terris legibus fuerit solutus, diuinam effugiet nemesin. Imperantium enim peccata peculiari curae sibi esse testatur, vindicando eadem, aut ademptione vitae, aut incusso animi stupore, aut alio modo, adeo, vt omnipotentem eius manum sentiant, agnoscantque, Deum esse regum arbitrum, MEVRSIVS *lib.* 3. *rer. Danic. cr. fin.* COMINAEVS *lib.* 8. *commemor. rer. gest. c.* 17. *in fin.* aut ea ipsa in poenam aut explorationem populi tolerando. GROTIVS *de I. B. & P. l.* 1. *c.* 3. *n.* 14. ***An ea quoque in principem cadant? neg.***

§. XXXIV. Pergo iam ad alterum membrum, quod eos concernit casus, quando *apparenter* poena illis infligi videtur, qui nullo inquinati sunt crimine. Notum est, ex delicto fluere obligationem ad poenam subeundam; ***Secundum membrum.***

 haec

poenalis obligatio morte exspirat.

haec autem est personalissima, adeoque morte exspirat nec ad heredes transit, *l.* 20. *de poen.* Id recta docet ratio, id iustitia diuina commendat, docetque, *filium onerandum haud esse ex delicto patris.* Optime id euincit AVCTOR *dans l' essais de iurisprudence p.* 316. *seqq.* qui Parisiis *anno* 1694 prodiit. *Quel desordre*, inquit, *quelle desolation dans la societé? si la plus pure innocence est une sauvegarde mal seure contre les emportemens de la iustice irritée; si les crimes, que nous n' avons point commis, nous font criminels; si pour le crime d' un autre la loi, & ses ministres nous condamnent à vivre & quelque fois à naitre miserable; si les peines vont ainsi nous chercher dans l' avenir, ou du moins nous attendent au premier moment de nôtre naissance.* Optime itidem CICERO *lib. III. de nat. deor. ferretne vlla ciuitas latorem legis, vt condemnetur filius aut nepos, si pater aut auus deliquisset?*

Per accidens poena ad alios quoque transire videtur.

§. XXXV. Haec vtut vera sint, nihilominus tamen contingit, vt per accidens poena eos quoque afficiat, qui nihil criminis commiserunt, non ex quadam *via facti*, aut *iniustitiae* pruritu, vnde, quae in priori membro dicta sunt, processere, sed ex ratione quadam iuris non adeo iniusta.

1) ex nascendi conditione,

Sic namque I) haec contingere potest ex *nascendi conditione.* Quae ob delictum in seruitutem est deducta, eandem etiam *poenam* deriuat in liberos postea conceptos & natos, ex ea ratione, quod partus matrem sequatur quoad statum *libertatis* & *seruitutis.* Enim vero, quod liberi in statu seruili nascantur, illis non *poenae* nomine obuenit, sed vt *infortunium* quoddam, quod patienti animo tolerare debent. Nasci ex adulterio non est delictum eius, qui generatur, sed qui generat; nihilo minus tamen ita nati *macula* quadam adspersi sunt, quae eos a variis iuribus excludit & magis *infelices* ex nascendi conditione facit, quam poenae obnoxios. Apparens haec poena, non vera est,

aequo

aequo animo toleranda infanti, aeque ac is, qui seruus nascitur, sua debet sorte contentus esse.

§. XXXVI. Idem II) contingit ex ratione *ciuilis societatis*, quae multa commoda, sed etiam *incommoda* secum ferre solet. Inter haec referri debet vulgatum illud: **2) ex ratione societatis ciuilis,**

Quicquid delirant reges, plectuntur Achiui:

Quis enim est, qui nesciat, ob imperantium crimina & iniustissimas inuasiones populi, a regis atrocitate abhorrentis, secutam stragem, & cum rege impio vniuersam rempublicam in eandem tractam fuisse ruinam? Verum haec mala magis *calamitates publicae*, quam *poenae* sunt dicendae, quae euitari non possunt, interim compensantur infinitis commodis, quae ex hisce societatibus in genus humanum redundant. Si pontifex Romanus ob delicta regum *interdicto* vniuersum ferit regnum, magis affliguntur subditi quam reges. Enimuero arcanis aulae R. consiliis hoc annumerandum, quae id vnice intendit, vt incendat subditos ad *seditionem*, & ita simul reges cogat.

§. XXXVII. Praeterea etiam III) ex *ratione* quadam *ciuili* vel *canonica* contingit, vt quaedam poena *per indirectum* heredes grauet, quae tamen non tam *poena* intuitu eorum dicenda, quam *detrimentum patrimonii casuale*. Etenim notum est actiones poenales, *ciuiliter* intentatas de iure *ciuili* dari contra heredes post *litis contestationem*. *l.* 139. *pr. l.* 164. *de R. I.* §. 1. *in f. l. de perpet. & tempor. act.* Per hanc enim quasi contrahitur cum actore, de soluendo iudicato, vnde noua obligatio nascitur, heredes etiam ligans. CARPZ. *lib. III. resp.* 38. *in f.* Quando ergo condemnantur heredes ad poenam pecuniariam soluendam, eam non soluunt, vt *poenam*, sed vt *debitum ex quasi contractu*, vt aes quoddam alienum. *Canonica* ratio quoque facit, vt heredes grauentur ex furtis, rapinis aliisque delictis defuncti, si vel maxime nihil ad eos peruenerit. *c. f. de sepult.* **3) ex ratione ciuili,** **vel canonica.**

 c. 5.

c. 5. de raptor. c. 3. de pign. Volunt ecclesiae Romanae addicti heredes obligari, vt defunctum, restaurando damnum pro viribus hereditariis, ex purgatorio liberent, & animae eius consulant. Haec pietas imaginaria onus heredum aggrauat. De praxi huius sententiae vid. THOMAS. *de larua detr. act. L. aquil.* & B. COCCEIVS *diss. de oblig. hered. ex del. defuncti sect. III. in f.*

Criminales poenae quatenus heredes affligere possint. §. XXXVIII. Quod *criminalem* concernit *poenam*, temperamento vsi sunt legislatores, ne facile eadem heredes affligeret. Neque enim per litis contestationem *criminales caussae* ita in heredes deuolui possunt, vti *priuatae*, cum de his quidem, non idem de illis pacisci permissum sit. *l. 27. §. 4. d. pact. l. 6. de publ. iudic. l. f. C. si reus vel accus.* Excipiunt tamen *poenas* ex *bonis* praestandas, quae *ipso iure* effectum habent; quamuis enim *sententia declaratoria* in iis necessaria sit, non tamen demum poena sese exserit, vbi condemnatio sequitur, sed statim eo momento, quo delictum commissum, vt ita *per indirectum* bona ad heredes transire non amplius potuerint. TIRAQVELLVS *ad l. si vnquam. C. de reuoc. donat. v. reuertatur. n. 296. seqq.* Praeterea post *condemnationem* si delinquens mortuus fuerit, cum poena ex bonis soluenda dictata, v. c. mulcta fiscalis, confiscatio bonorum &c. haec per indirectum heredes tangit, sed quoad eos *apparens*, non *vera* poena est, cum post *condemnationem* id, quod poenam continet, non amplius ad hereditatem pertinuerit, cum haec ad heredem delata. B. COCCEI *cit. l. sect. IV. §. 30. seqq.* quo hanc doctrinam egregrie illustrat & a variis nodis liberat.

4) ob criminis atrocitatem. §. XXXIX. Denique IV) *atrocitas paterni criminis* extra ordinem induxit imperantes, vt poena quodammodo liberos simul tangat, & parentes ita excrutientur & in ipsis liberis, quibus exitium pepererunt, eo magis plectantur. *Crimen* quidem, vt ait CALLISTRATVS in *l. 26. de poenis,*

vel

vel poena paterna nullam maculam filio infligere potest. Namque vnusquisque ex suo admisso sorti subiicitur, nec alieni criminis successor constituitur; nihilominus tamen in crimine *perduellionis* exorbitante contrarium constitutum est, vt *exorbitans* delictum *exorbitante* poena plecteretur, de qua in *l. 5. C. ad L. Iul. Mai.* plenius agitur. Non hic inquiram in poenae antiquae iustitiam, qua perire liberi debebant supplicio paterno; sed tamen paucis, quod humanius in *l. 5. cit.* surrogatum est, examinabo. Scilicet id, quod in liberos perduellium statuitur quoad bona, ignominiam, cetera, patri *poena* est, liberis *infortunium.* Audiamus CICERONEM *lib. V. de nat. Deor. inf. parentum scelera filiorum poenis lui acerbum quidem; at id praeclare legibus comparatum esse, vt caritas liberorum amiciores parentes reipublicae redderet.* Sic etiam olim patres Toletani, pro temperamento suo feueriori, constituere, vt liberi ex impudicis clericis nati, seruituti illius ecclesiae addicerentur, cui patres praeessent, *c. 3. C. 15. q. 8.* quod rursus magis in *poenam* patris quam *filii* constitutum.

§. XL. Properabo paucis ad vltimum membrum, ostensurus, veram poenam quandoque ei infligi, qui crimine carere apparenter videtur. Id vero nullam iniustitiae labem habet, cum defectus criminis apparens, crimen non excludat, sed incautos tantum fallat, vt externo colore saepe decipiantur, quo iudex cautus decipi non debet. Non multus ero in enarrandis illis casibus, quibus quis ex *delicto alieno* puniri potest, ideo, quod suo modo concurrat ad delictum, quia tunc punitur ob *delictum proprium* magis, quam *alienum*, de quibus agit B. STRYK. *de imput. facti alien.* Nec me diffundam in eam quaestionem, qua ratione illi, qui criminis perduellionis scientiam habent, ob *silentium* plecti possint iuxta *l. 5. C. ad L. Iul. Mai.* cum hanc prouinciam satis erudite iam occupauerit & exorna-

Vltimum membrum.

In seditione praerupta saepe mox quis plectitur sine processuum ambagibus.

ornauerit GVNDLING. *in diss. de silentio in crim. laes. Mai.* Id vnicum vero tantum tango, quod, praerupta seditione erumpente, saepe accidat, vt forte fortuna deprehensi mox vltimo adficiantur supplicio,[l] si forsan aliter motus publici sedari non possint. Id igitur fit *non poenae festinatione*, quae nouerca iustitiae est, *sed praeueniendi periculi caussa*, vt loquitur VLPIANVS *in l. 6. §. 9. de ini. rupt. irrit. fact. testam.* Equidem ita contingere potest, vt, qui innocentes sunt, plectantur, cum mox, caussa non sufficienter cognita, puniantur. Enimuero si vel maxime deprehensi, auctores seditionis & motuum publicorum non sint, ad minimum tamen in culpa, imo delicto versantur, quod turbatoribus publicis sese adiunxerint, & periculo, in quo se perire posse sciuerant, sese exposuerint. Quodsi ergo ita pereant, sua culpa, pereunt, neque inique puniuntur, si publicae quietis restaurandae ratio talem publicam vindictam in continenti desideret. Quod enim moram non recipit, regulis iurium ordinariis haud est subiectum.

CLARISSIMO

DN. RESPONDENTI,

CAROLO FRIDERICO STEINHARTO,

GEDANENSI,

S. P. D.

PRAESES.

Quanquam auctor tibi non fuerim in eligendo hoc themate, sed proprio, vt adseris, marte illud elegeris, & pro viribus tuis satis optime enucleaueris, enucleatamque dissertationem mihi obtuleris, ingenue tamen fateor, eam

eam materiam mihi non ingratam fuisse, sed admodum placuisse, praesertim cum animaduerterim, Te satis probe vires animi Tui in hoc labore exercuisse & eruditionis partae documentum egregium statuisse. Sollicitus fuisti de *iusto* & *iniusto:* optime conscius, iurisprudentiam *iusti & iniusti scientiam* complecti. Disputasti de *poena sine crimine*, quod quidem σιδηρόξυλον iuridicum recte dixeris; sed paradoxum frequentius forsan deprehendes in *crimine sine poena*, si ad trituram forensem te contuleris. Iudicum, qui noxios dimittunt, proh dolor! maior est copia, quam qui *poenam sine crimine* infligunt. Si Deus vitam & vires Tibi concesserit, nouum campum in themate *de crimine sine poena* enucleando, habebis, in quo exsultare seseque dilatare possit oratio & meditatio. Ego interim de hoc specimine Tibi publice gratulor, conatibusque Tuis egregiis applaudo atque quaeuis prospera & secunda rebus Tuis apprecor. Vale. Dab. d. 16. Dec. 1721.





EXERCITATIO CII.

AD LIB. XLIX. PAND. TIT. VII.

DE

EXECVTIONE PENDENTE APPELLATIONE VALIDE FACIENDA.

CAPVT I.

DE EXECVTIONE PER APPELLATIONEM REGVLARITER SVSPENDENDA.

ARGVMENTVM.

I. Appellationum vsus & abusus. II. Quatenus suspendant executionem? III. Executio, rei iudicatae vltimus finis. IV. Sanctiones de ea promouenda. V. VI. Vis appellationis in suspendenda sententiae executione. VII. Explicatur L. 1. ad SC. Turpill. VIII. Attentatum iudicis pendente appellatione exequentis. IX. X. Appellatio a definitiua ipso iure ligat iudici manus, nec non ab interlocutoria mixta, non vero a simplici interlocutione. XI. Vis appellationis extraiudicialis. XII. Iudex, notitia interpositae appellationis destitutus, attentatum non committit.

§. I.

Vtilitas, periculum & abusus appellationum.

Appellandi *vsus, quam sit frequens, quamque necessarius, nemo est, qui nesciat*, ait VLPIANVS *in l. 1. de appell. & relat.* simulque ostendit, vsum quidem eius insignem, sed tamen aliquando periculosum esse: *vtilitatem* quidem inde deducit, *quod iniquitatem iudicantium vel imperi-*

peritiam corrigat, vt oppressorum asylum vel praesidium recte dici possit hoc remedium: *periculum* vero ex appellatione imminens in eo demonstrat, *quod nonnunquam bene latas sententias in peius reformet; neque enim*, pergit, *vtique melius pronunciat, qui nouissimus sententiam laturus est.* Addi vero his inprimis debet *insignis abusus*, qui ex frequentia appellationum, quam *ius canonicum* peperit, promouit, commendauit, natus est, & adeo dilatatus, vt multitudo & immortalitas litium aliunde deriuari nequeat, quam ex nimia appellandi licentia. *Longe enim contentiosius est iudicium appellationis, quam primae instantiae*, vt recte ait LVDOLPH HVGO *de abusu appellat. tollendo, in praefat.* imo longe frequentior est vsus hodiernus appellationum, quam olim apud Romanos fuit, quod e re curiae Romanae visum fuerit, vsum earum admodum extendere, sub praetextu *defensionis necessariae* ad quaecunque decreta, mandata, interlocutoria, imo etiam *ad grauamina extraiudicialia*, quo eo frequentior aditus esset ad curiam Romanam, ex hoc vero insigne ad auctoritatem papalem incrementum accederet. Neque vero hic abvsus *in iudiciis ecceſiaſticis* tantum substitit, vnde appellationes *ad curiam Romanam* porrigebantur: mox etiam ad subsellia iudicum secularium pertransiit, qui ex *praeiudicio auctoritatis papalis* litium anfractus, vsum, & modum ex iure Canonico petierunt, & in rem suam verterunt, vt omnium iudiciorum docet status praesens. Inde vero *executio sententiarum* sistitur, cursus litium admodum tardatur, & suum cuique in effectu sub colore *appellationis* nondum sopitae denegatur.

Ex iuris canonici decretis.

Vnde executiones impediuntur.

§. II. Quamuis vero per *appellationis interpositionem* regulariter iudici ligentur manus, eique obstaculum iniiciatur, quo minus *ad executionem* procedere queat; in tam insigni mole tamen appellationum e re iudiciorum, imo

Et suspenduntur.

 com-

communis & publici boni fuit, de rigore hoc aliquid remittere, &, non obstante appellatione ad quaecunque iudicia etiam suprema Imperii, executionem vel etiam vlteriorem progressum in caussa quandoque permittere, ne alioquin lites fierent immortales, quod optime obseruauit inuictissimus Imperator CAROLVS VI. *in Capitul. art.* 17. censuitque: *Daß dadurch die abgeurthelte Rechtfertigung wieder zur Bahn gebracht, und die erhobenen Streitigkeiten an dem Käyserlichen Cammer-Gericht oder Reichs-Hof-Rath gar unsterblich und die Iustiz kraftloß gemachet werde.* Non quidem nego, id *extra ordinem* fieri; salutare tamen multis in casibus est, vt e re mea visum fuerit, in huius argumenti explicatione, vires ingenii periclitari, & simul appellationum ad suprema Imperii tribunalia interpositarum rationem habere atque inquirere, in quibus caussis casibusque *executionem* sententiae vel vlteriorem litis progressum haud sistant? Id vero commode hoc expediri potest modo, vt hoc capite regulam, de *executione per appellationem regulariter suspendenda*, breuibus praemittam atque illustrem; capite sequente vero licentiam exequendi *ob denegatum appellationi effectum suspensiuum* demonstrem, & tandem capite vltimo eandem rursus defendam propugnemque ex caussis, quae aperte appellationi temere susceptae locum non faciunt, eamque etiam a iudice inferiori licite reiici docent.

Quandoque tamen eae lite cite fieri possunt.

Progressus ad propositum thema.

Ordo dicendorum.

§. III. Recte censet MATTHIAS COLERVS *de processu executiuo P. II. cap.* 1. *n.* 62. executionem sententiarum esse partem principaliorem iudicii, quippe ad quam vniuersus strepitus & apparatus tendit, & sicuti neruus *iurisdictionis* in *imperio* consistit, ex hoc vero *exequendi facultas* dependet, ita auctoritatem magistratus nihil magis conseruat, atque tuetur, quam promta iudicatorum mandatorumque executio. Ius enim redditur inter *inuitos* & relu-

Promta iudicatorum executio salutaris.

reluctantes, manu militari coercendos, iuxta *l.* 68. *de R.V. l.* 38. §. 1. *de verb. oblig.* & tamen omnino necesse est, atque iustitiae rationibus conueniens, vt *post sententiam audita omni & discussa lite prolatam rei iudicatae vigor ad effectum deducatur*, vt sanciunt Imperatores *in l.* 8. *C. de executione rei iudicatae*, pariterque *l.* 2. §. 3. *C. eodem. l.* 32. *Cod. de transact.* repetunt. Est ergo EXECVTIO nihil aliud quam *actus iudicialis*, *quo ad id*, *quod vel per sententiam pronunciatum*, *vel reo absolute iniunctum est*, *auctoritate iudiciali inuitus adigitur.* Vnde *extremum* in *iurisdictione* recte dicitur *in l.* 1. §. 1. *D. si quis ius dic. non obtemperauerit*; quia ad eam non aliter deuenitur, quam si sententia vel iussui magistratus condemnatus obtemperare prorsus recusat, & ita executio *extremus* seu *vltimus* est *actus* iurisdictionis, in quo reus recte dicitur *extrema experiri.* Cui enim executio imminet, *extrema metuit*, qua locutione vtitur SVETONIVS *in Calig. cap.* 54. *n.* 6. & *in Vespas. c.* 4. *n.* 7. vel etiam *extrema sustinet*, vt cum APVLEIO *lib.* 1. *de Asin.* loquar, quia non aliter contra invitum vigor iudicati ad effectum deduci potest, quam per *remedia coactiua*, quibus respublica nulla carere potest. In hoc differunt praecepta *morum* seu *doctorum* & *iudicum.* Illa coactionem talem non admittunt, si *animo spontaneo* non suscipiuntur, nec hoc ipso *doctrinae* aut *auctoritati* eorum aliquid detrahitur. Enimuero haec *coactionem* omnino desiderant, sine qua *iudicis auctoritas*, *ac salus reipublicae* & *iustitiae effectus* esse nequeuut. Conf. CARPZOV. *in proc. crim. qu.* 106. *n.* 95.

Cuius definitio sistitur.

Vimque desiderat, atque necessaria est.

§. IV. Haec in *iure naturae* & *communi* fundata doctrina etiam in *legibus Imperii* cognita & confirmata est. Admodum scite *in Handbab. des Land-Friedens zu Worms de a.* 1495. eiusque *praefatione* dicitur: *Alle Ordnung*, *Gebot*, *und Rechtfertigung sind unverfänglich*,

Quod illustratur ex legibus imperii.

wo ſie mit ſtandhaftiger Handhabung nicht bekräftiget und vollführet werden. Nihil verius hoc aſſerto, cum, ſicut campana ſine piſtillo inutilis prorſus eſt, ita leges & iudicata, quae ius inter partes faciunt, ſine promta executione frigeant. Vetus querela imperii fuit, *Spirae ſpirant, lites non exſpirant*, quam abolere quouis modo laborarunt Caeſar, Statusque Imperii, adeoque *in Ordin. Cam. de a.* 1517. *zu Worms* §. 18. de mediis fuere ſolliciti: *Damit die höchſte Klag und Nachrede im Reich und Cammer-Gericht erwachſen, indem geſagt, daß niemand zu gebührlichen Vollziehung ſeiner gehabten Urtheil kommen möge, abgeſtellet und gemildert werde.* Denuo in hoc argumento perficiendo deſudauit *Ord. Cam. Wormatienſ. de a.* 1521. *tit. Execution der Urthel belangend* 31. §. 1. *Dieweil biß anher zu Zeiten der* Execution *der geſprochnen Urthel am Cammer-Gerichte etwas Mangel erſchienen, und dann ein iedes Urthel, ſo dem nicht gebührlich Vollſtreckung geſchiehet, wenig Frucht bringet, damit nun hinfürter männiglich ſeines erlangten Rechtens an unſern Cammer-Gericht deſto forderlicher Vollenziehung und* Execution *bekommen möge, ſo haben wir mit Recht und Verwilligung der Stände geordnet und geſetzet, ordnen und ſetzen hiemit, daß einem ieden auf ſein Anruffen, der Urthel und Recht daſelbſt erlangt und erhalten, an der Parthey, ſo der Urthel verluſtig iſt worden, ein Gebots-Brief und* executorial *bey einer nahmlichen* poen *nach Geſtalt der Sachen, durch unſer Cammer-Gericht und Beyſitzer erkannt werden ſoll, halb dem* Fiſco *und halb dem gewinnenden Theil zu bezahlen, nach Ueberantwortung des Gebots-Briefes in N. Zeit, ſolchen erlangten Urthel zum allerförderlichſten Folge zu thun.* Quae vlterius adducuntur remedia coactionum, hic omitto, id vnice duntaxat inde colligens, repetitis vicibus ab Imperio paratiſſimam

mam iudicatorum executionem adornatam praescriptamque fuisse. Rursus *in R. I. Noriberg. de a.* 1524. §. 24. de nouo imperium curam suam huc direxit: *Damit an gebührlicher* Execution *gesprochener Urthel im heiligen Reich kein Mangel sey, und sich deshalb niemand beklagen möge.* Eaque de caussa in casu contumaciae sedulo voluit: *Ernstliche Vollenziehung zu thun, und darüber strenglich zu halten. In R. Imp. Aug. de a.* 1530. §. 86. commissariis iniunctum: *Ob deshalben* (sc. *wegen der* Execution) *ein Mangel wäre, dermassen Einsehens zu thun, daß die gesprochene Urthel forderliche Execution erlangen möge.* Speciatim vero *in Ordin. Cam. de a.* 1555. *P. III. tit.* 49. accuratior modus exequendi *oder weiterer Fürsehung der* Execution *des Käyserlichen Land-Friedens und gesprochener Urthel* determinatus, pluraque huic nouiter addita sunt in *R. I. de a.* 1654. §. 86. *sqq* 159. *sqq.* Et quia inprimis executio eorum; quae in *Instrumento Pacis* constituta & consensu belligerantium communi conuenta erant, necessaria fuit, anno 1650. peculiaris Recessus *der Friedens-Executions-Haupt-Receß;* anno praecedente vero *arctior exequendi modus*, & a. 1648 *Caesareum executionis Edictum* publicata fuerunt. Quae rursus caussam huius argumenti serio agunt, & necessitatem eius summam agnoscunt. Denique etiam ipsis in *capitulationibus* fidem suam adstrinxerunt Imperatores, de executione nullo modo impedienda, sed promouenda. Nouissime CAROLI VI. *capitulationi art.* 17. hoc sponsionis caput adiectum: *Wann in Reichs-Hof-Rath oder Cammer-Gericht ein End-Urthel gestellet, und dasselbe kraft Rechtens ergriffen, so sollen und wollen Wir dessen* Execution *in keinerley Weise und Wege hemmen oder hindern, vielweniger dasselbe verschieben, sondern damit nach der Reichs-Hof-Raths-und Cammer-Gerichts-Ordnung schlechterdings ohne einige Ver-*

Verzögerung und Betrachtung einiger dem Rechten nach wider die Execution *nicht zuläßige* Exception *verfahren, und vollziehen, und dergestalt einem iedweden ohne Ansehung der Person schleunig zu seinem erstrittenen Recht helffen.* Quia vero verendum erat, ne quandoque condemnati ad auxilia extraneorum Principum confugerent, & hoc modo *vigorem rerum iudicatarum* impedirent, inde in *art. cit.* huic publico malo medicina quaerenda fuit, quod indigitant haec sponsionis verba: *Wir sollen auch* res iudicatas Imperii *gegen alle auswärtige Gewalt kräftiglich schützen, und* managiren, *auch auf begebenden Fall einige Potentaten oder Republiquen die ordentliche* Execution *des Reichs verhindern, sich derselben einmischen oder widersetzen würden, solches nach Anleitung des* Instrumenti Pacis *oder* Executions - *Ordnung und der Reichs* - Constitution *abkehren, und alle behörige Mittel dagegen vorwenden.*

Inde 1) iudex imploratus executionem denegare nequit. §. V. Quemadmodum vero *maiestas imperii summorum tribunalium* in exacta executione iudicatorum & mandatorum continetur, ita pariter inferiora iudicia atque Statuum Imperii tribunalia eandem adhibere debent sollicitudinem, ne vigor iudicatorum, insidiis condemnatorum eludatur. Inde 1) iudex legitime imploratus eam denegare aut retardare nequit, sicut vbi a Camera *denen Cräyß-ausschreibenden Fürsten eines oder benachbarten Cräyses* executio demandata est, illam declinare nullo modo possunt, vel vt dicitur *in Rec. Imp. de a.* 1654. §. 160. *welche dann auf solchen des Cammer- Gerichts Befehl und des obsiegenden Theils gebührlich Ansuchen ihm fürderlichste Hülffe, und Vollenziehung mitzutheilen schuldig seyn sollen.* *2) Ad executionem constitutus commissarius de iu-* 2) Quodsi *mediate* fit executio, per demandatam alteri executionem, qui sententiam iniustam esse cognouit, nihilominus eam exequi tenetur, *quia non cognitio, sed execu-*

executio ei iniuncta est, vt censuit Pontifex *in c.* 28. *vers. quia vero. X. de officio & potestate iud. deleg.* Hoc vero *a)* de *meris executoribus* intelligendum, quibus nudum executionis factum sine vlla caussae cognitione iniunctum: *b)* qui ex *priuata* scientia, & sic *extra acta* cognitionem iniustae sententiae habent; graue enim & periculosum admodum foret, si, vbi notorie ex actis de *nullitate* & *iniustitia* sententiae constat, executioni eandem mandare. *c.* 2. *de crim. falsi.* Ad minimum integrum est executori deferre quaestiones, quae inciderunt, ad superiorem. *cap.* 5. *X. de sentent. & re iud.* GAIL. *l.* 1. *obs.* 113. *n.* 8. 3) Si iudex in exequendo deest officio suo, a superiori per mandata *sine clausula* executorialia compellendus est, veluti si in Camera Imperii, ad quam appellatum, reiecta est prouocatio, vel prior confirmata sententia, & iudex a quo legitime interpellatus, differat aut denegat executionem, Camera legitime implorata parti victrici, mandatum executoriale contra iudicem *a quo*, vt sententiam suam executioni mandet, concedit, vt plenius declarat GAIL. *l. obs.* 113. *n.* 15. 4) Si vel maxime exceptiones nullitatis, similesue, de quibus agit BERLICH. *P. I. concl.* 84. executioni opponantur, nihilominus tamen, si *altioris indaginis* sunt, eam non retardant, cum pro iudicato praesumtio militet, & hoc in effectum deducendum. GAIL. *cit. l. n.* 11. *& l. obs.* 127. *in fine.* Denique 5) si Iudex in exequendo moram facit, tenetur, actione in factum ad interesse, si per moram eius factum est, vt postea executio inanis fieri coeperit, de quo plenius actum in diss. B. 1. s. STRYKII *de mora Iudicis.*

Stitia iudicati cognoscere nequit.

3) Iudex inferior a superiori per compelli ad exequendum cogi potest.

4) Reiectis exceptionibus altioris indaginis.

5) Alioquin iudex ad interesse tenetur.

§. VI. Praesupposui vero sententiam in *rem iudicatam* transiisse; etenim si intra decendium ab ea appellatum est, executio sistitur, & Iudici inferiori ligantur manus, vt omnia in statu quo relinquere teneatur. Habet enim appella-

Appellatio tamen suspendit executionem.

pellatio duplicem effectum, *a) deuolutiuum*, ratione *caussae*, quae ad iudicem superiorem per prouocationem devoluitur: *b) suspensiuum*, ratione *executionis*, cum appellatione interposita nihil nouari oporteat, sed *integer status* caussae relinqui debeat, qui eidem non seruaretur, si contra condemnatum ea executioni daretur. *l. vnic. princ.* §. 1. & 3. *D. nihil nouari interposita appellat.* TEXTOR *ad R. Imp. de a.* 1654. *disp. XI.* §. 25. LANCELLOTTUS *de attent. P.* 2. *c.* 12. *in praef. n.* 86. & 93. Neque aliud dicendum, si vel maxime iudex a quo appellationi haud deferendum credit, vt perspicue docet ICtus in *l.* 6. *D. de appell. recip.* & *sciendum est*, ait, *cum appellatio non recipitur, praecipi iuris constitutionibus, omnia in eodem statu esse, nec quicquam nouari, etiamsi contra fiscum appellatum sit, eumque, qui appellationem non receperit, opinionem suam confestim per relationem manifestare, & caussam, pro qua non recipit, appellationem.* Prouocat ICtus ad *constitutiones Imperatorum*, quarum etiam, repetita eadem sententia, fit mentio in *l.* 2. *C. de appell.* Quo circa Episcopus presbyterue per sententiam depositus, appellatione interposita, officio interim fungitur, omnemque exercet iurisdictionem, vt recte LANCELLOT. *cit. l. n.* 94. obseruat; quia effectus sententiae, appellatione pendente, quiescit, sistiturque, atque incertum est, vtrum effectum sit habitura sententia.

Si vel maxime iudex inferior eam non recipiendam credat.

Appellatio non exstinguit sententiam.

De sensu l. 1. *in f. ad Sc. Turpill.*

§. VII. Improprie, vel plane *abusiue* loquuntur, qui *sententiam* per appellationem *exstingui* cum LANCELL. *cit. loco n.* 126. asserunt, prouocantes ad *l.* 1. *in fine D. ad SCtum Turpilianum.* Quamuis enim ICtus hanc prodere sententiam videatur, *prouocationis remedio condemnationis extinguitur pronunciatio;* contextus tamen docet *negatiue* haec legenda esse verba. Nam condemnatus erat accusatus, sed prouocauerat, & accusator postea destiterat, quae-

quaerebatur: an in SCtum Turpilianum inciderit accusator? Ait ICtus: *prope est, vt incidisse videatur*, cum nondum accusatio finita sit, & *prouocationis remedio condemnationis non extinguatur pronunciatio*, vt legendum prorsus existimo. Affirmatiua enim lectio errorem manifestum continet, cum sententia tantum appellatione *suspendatur*, vt dicitur *in l.* 32. §. 3. *C. de appell.* & *l.* 11. *C. de reb. creditis*, non *extinguatur*. Quid enim si iudex appellationis eam confirmet? quid si appellans deserat appellationem, fatalia negligat, vel eidem renunciet? Hoc casu prior sententia statim in *rem iudicatam* transit; illo vero vires accipit ex confirmatione, vt ad *iudicem primae instantiae* pertineat executio. Neutrum fieri posset, si per appellationem interpositam sententia prior *exstincta* foret, quod posteriori casu nec reuiuiscere, nec prior confirmari posset, sed noua sententia esset ferenda. Quocirca si quis iudicio infamante condemnatus appellauit, pendente iudicio inter famosos non habetur. *l.* 6. §. 1. *de his qui not. infamia.* quia, an sententia sit effectum habitura? nondum constat, sed ex euentu appellationis demum dependet. Nec obstat, quod *lectio affirmatiua* quadrare magis videtur ad decisionem ICti, cuius intentio huc redire videtur, nondum finitam esse per hanc sententiam accusationem, quae finita videatur, si negatiue legenda foret ratio ICti. Etenim huc potius ratio ICti redire videtur, *appellatione interposita* continuari adhuc accusationem, nec condemnationis sententiam *extingui*, sed tantum *suspendi*, donec appellationis instantia fuerit finita. Nec asseri potest, ICtum de *effectu condemnatoriae sententiae* intelligendum esse, quia etiam hic tantum *suspenditur*, non *extinguitur*.

§. VIII. Quocirca si iudex non obstante appellatione executionem suscipit, *attentatum* committere dicitur, quod in continenti reuocandum, *l.* 12. & 13. *C. de appell.* imo ipso *Alioquin iudex exequens attentatum committit.*

ipſo iure nullum eſt, vt plenius euincit LANCELLOT. *de attent. P. II. c.* 12. *concl.* 17. & illuſtrat *c.* 34. *X. de appell.* Etenim inde liquet, quod poſt prouocationem interpoſitam lata ab inferiore iudice ſententia ſit ipſo iure nulla, adeoque excommunicatio poſt appellationem decreta prorſus viribus careat, vt Pontifex in *c.* 52. *X. de appell.* recte cenſet. Quocirca etiam executio omni carere debet effectu, quae appellatione interpoſita, imo etiam intra decem dies appellationi dictos ſuſcepta, quod *praepoſtera* talis executio eo tempore facta, quo nondum ſententia vires rei iudicatae acceperit, quamuis poſtea haud fuerit appellatum, quia nihilominus iure prohibente facta, LANCELL. *cit. loco n.* 15. atque ea de cauſſa iudici illicite & de facto exequenti nulla infertur iniuria, ſi hoc caſu reus reſtitiſſet executioni. *Et ſpolium.* Iudex enim attentans committit *ſpolium*, inſtar priuati habetur, & *de ſpolio* ad plenariam reſtitutionem conueniri poteſt. CARPZ. *l. III. reſp.* 108. BLVM. *in proc. camerali, tit.* 53. Confirmatum hoc eſt in *R. I. de a.* 1654. §. 59. atque de attentatis hoc modo cautum: *Quod reuocandum ſtatim.* *Und wenn gegen die ausgelaſſenen* inhibitione*n gehandelt*, *oder* attentire*t worden*, *ſolches auch* notorie *und*, incontinenti *zu erweiſen wäre*, *ſollen hinführo auf Begehren des* Appellante*n alle* mandata de reuocandis attentatis *auch* extraiudicialiter *erkannt*, *und ſolcher Punct förderſt zur* execution *gebracht*, *keinesweges aber der* Supplicant *mit ſeinem Begehren erſt zum gerichtlichen Proceß verwieſen werden.* Conf. *ord. cam. de a.* 1555. *tit.* 13. §. 14. vbi dicitur: *es wäre dann*, *daß die* attentata *offenbahr oder ſonſten* in continenti *möchten dargethan und bewieſen werden*, *in welchen Fall dann dieſelbige vor allen Dingen* renouir*t und abgethan*, *oder aber*, *da auf die* poen *der* inhibition *geklaget*, *gehandelt*, *und erkannt werden ſoll*, *was Recht iſt.*

§. IX.

§. IX. Sciendum tamen est, vt appellatio hunc effectum *suspensiuum* consequatur, & iudex ab vlteriori progressu impediatur, 1) distinguendum esse iuxta *c. 2. de appell. in 6.* (vnde processus *iuris communis* originem traxit:) inter *definitiuam* & *interlocutoriam* sententiam. De appellatione ab illa haec Pontificis sententia est: *innouata post appellationem a* DEFINITIVA SENTENTIA *interiectam, ante omnia per appellationis iudicem penitus reuocari semper debent;* licet nondum inhibitio a iudice superiori fuerit decreta. Quod *ipso iure* iudici manus ligentur, vt ad executionem progredi nequeat. Atque huc ea, quae §. *praecedenti* allata sunt, spectant. Quoad *appellationem ab interlocutoria* generatim decernit BONIFACIVS VIII. *cit. l. illa vero, quae post appellationem interpositam ante definitiuam sententiam innouantur, donec appellationis caussam veram esse constiterit, reuocari non debent.* Valide itaque interim in *caussa* vlterius progreditur, quod talis appellatio tantum punctum incidentem concernat, & plerumque interponi soleat temerarie litis protrahendae caussa, quod quacunque ratione praecauendum est. Additur tamen limitatio, *nisi iudex appellationis inhibeat canonice* (vel legaliter) *iudici a quo appellatum extitit, ne procedat*, quod facere *de iure* & sic *legaliter* potest, *postquam ei constitit per appellationem emissam, ex probabili caussa fore ad se negotium deuolutum.* Regulariter ergo Iudex superior appellatione hac coram se introducta non statim decernit *inhibitionem*, sed in veritatem grauaminum ante omnia inquirit, & ita decernit, vtrum sit appellatio recipienda nec ne? GAIL. *I. obs.* 130. *n.* 7. *&* *obs.* 144. *n.* 4. Interim vero, omisso articulo appellationis, ad appellati instantiam, inuito etiam appellante in caussa progreditur iudex, cuius rei multa exempla in camera extare testis est Dn. DE LVDOLF. *de iure camer. sect. I. §. XIII. n.* 24.

Praesertim si a definitiua appellatum.

Secus si ab interlocutoria.

Nisi inhibitio decreta.

Quod illustratur ex iure canonico, quo praecauetur, ne temere fiat inhibitio. *n.* 24. *p.* 192. *in fine.* INNOCENTIVS IV. in *c.* 3. *de appellation. in* 6. itidem, ne statim iudex superior inhibeat, decernit, *quod si obiiciatur* (ab appellato coram iudice ad quem) *ex iniusta caussa seu minus legitima ante sententiam appellationem interpositam extitisse, & ex eo non esse appellationem huiusmodi admittendum, nequeunt praedicti Archiepiscopus vel eius officialis* (ad quem appellatum) *prohibere, ne procedatur in caussa, nisi prius appellatione recepta, velut emissa ex* CAVSSA PROBABILI *cognoscere incipiant, de caussa huiusmodi, an sit vera.*

Et ex R. I. de an. 1594. §. 3. §. X. Noua declaratione hoc illustratum in *Rec. imp. de an.* 1594. §. 93. *Wenn aber von gemeiner* interlocutoria, *so doch* appellabilis *ist*, appellir*et wird, soll alsdenn nach gemeinen beschriebenen Rechten* (quibus verbis *ius canonicum* indubie designatur) *nicht* inhibir*et werden, es sey denn* euidens periculum in mora, *oder daß daraus ein* damnum irreparabile *erfolgen müsse*. Equidem de iure canonico a *quauis interlocutione* appellari posse, certum est, & quamuis *concilium Tridentinum* hoc ad interlocutorias *vim definitiuae habentes*, & quae *damnum irreparabile*, seu quod per definitiuam reparari nequeat, restringat; in *protestantium iudiciis* tamen haec coarctatio assumta & probata non est nisi per speciales constitutiones iudiciarias. Id tamen nihilominus obseruandum, appellationes a tali *interlocutoria*, quam *mixtam* vocant, eundem effectum suspensiuum ante omnem *inhibitionem* habere, quod *vim definitiuae* dicatur habere, & secundum naturam *definitiuae* reguletur, vt recte tradit LANCELLOTTVS *de attent. P. II. c.* 12. *limit.* 1. *n.* 57. *sqq.* Dicitur autem interlocutoria vim *definitiuae habens*, quae super *puncto incidente*, vtroque audito, rationibusque vtrinque, productis, in forma *sententiae definitiuae* lata: *e contrario* quod ad *vnius instantiam* duntaxat decernitur, simplicis *decreti* vel *resolu-*

Appellatio statim ligat iudici manus in sententia vim definitiuae habente.

Non in simplici interlocutione.

resolutionis tantum habet rationem, in rem iudicatam non transit, sed semper reuocari potest, *l.* 14. *D. de re iudic.* atque licet a tali decreto quoque secundum ius canonicum appellari queat, haec tamen prouocatio ante *inhibitionem* non impedit, quo minus iudex possit ad vlteriora pergere; *c.* 2. *de dolo & contumac. in* 6. nisi 1) forsan appellationi interpositae detulisset, quia iudex, quantum in se fuit, a se iurisdictionem abdicauit eandem. *c.* 5. *de appellat. in* 6. 2) interlocutio vel decretum ad vnius instantiam impetratum, negotio principali praeiudicaret, veluti exceptione peremtoria repulsa; vel 3) negotium nullum redderet, vtpote si legitimatio ad caussam a reo desiderata, a iudice esset neglecta. *c. vlt. de appell. in* 6. BLVM. *in proc. cam. tit.* 54. *n.* 22. LYNCKER. *de extraiud. grauamine c. VIII.* §. 8.

§. XI. Praeterea ius canonicum adeo late produxit appellationes, vt etiam a *grauamine extraiudiciali*, quod a *parte* infertur, appellari queat, quae prouocatio itidem habet effectum *suspensiuum*, sed tamen *inhibitio* non statim decernenda. Id aperte prouisum in *Rec. imperii de an.* 1594. §. 93. *Also soll auch* in extraiudicialibus appellationibus, *ehe und zuvor die* iurisdiction *und* appellation *gnugsam* fundiret *und* iustificiret, *vor der Krieges-Befestigung, oder zum wenigsten ehe der Gegentheil darüber gehöret, durchaus keine* inhibition *darüber erkannt werden.* Sunt enim tales appellationes, a grauamine per partem illato, magis *simplex querela*, seu *prouocatio ad caussam*, *c.* 5. *X. de appell.* adeoque prius alter audiendus est, antequam decernatur *inhibitio*. Interim operatur, vt quod gerendum est, prouocatione facta, suspendi debeat, ne fiat; alioquin *attentatum* committitur: quae autem aliter fiunt postea, grauamen non attinentia, haud recte ad attentata referri queunt. Declarat hoc exemplo idoneo L. B. de LYNCKER *de grauam. extraiud. cap. VIII.* §. 18. *n.* 4. si appellatum fuis-

In extraiudiciali appellatione pariter inhibitio non statim decernitur.

Suspenditur tamen, quod gerendum est.

fuiſſet, ne electio inſtans per *compromiſſum* fieret, eo tamen non obſtante maior pars compromiſiſſet, electio foret nulla & ad *attentata* referenda. Quid vero ſi electus electioni ſibi factae non conſentiret, & capitulum ad aliam electionem per *ſcrutinium* accederet, vocatis, ſed comparere nolentibus, appellantibus: electio hoc modo facta, non repugnat appellationi, & valide reputanda. Quocirca appellatio talis non impedit, quo minus ad alia, quae appellationi non repugnant, progreſſus fieri poſſit.

Appellatio on ſuſpendit ntentiam, niſi inferior ſciuerit appellatum fuiſſe.

§. XII. Praeterea neceſſe quoque eſt, vt iudex a quo *notitiam factae appellationis* habuerit, qua deſtitutus eſſe poteſt, ſi coram Notario & teſtibus ad cameram imperii, prout plurimum contingit, appellatio interpoſita, quo caſu iudex a quo *attentatum* haud committit. MEV. *P. III. dec.* 121. MYNS. *Cent. IV. obſ.* 45. Id etiam prouiſum in *Ord. Camer. P. II. Tit.* 29. §. 5. *So aber ſolche* Appellation *(vorm* Notario *und Zeugen) dem Unter-Richter nicht* inſinuiret, *ſoll dieſelbe nichts deſto weniger von dem Cammer-Richter angenommen. Doch ſo der Unter-Richter in dieſem Fall auf Anruffen der Parthey mit der Execution oder ſonſten im Rechten verfahren würde, ſoll daſſelbige, daß alſo durch ihn, ehe und zuvor ihm durch das Käyſerlich Cammer-Gerichte* inhibiret, *gehandelt, nicht für* attentat *geachtet, auch der* Appellant *derhalben* ſuper attentatis *nicht gehöret, ſondern* in puncto appellationis, *wie ſich gebühret, zu* procediren, *und zu handeln, angehalten werden.* Habet ergo talis appellatio effectum quidem *deuolutiuum*, ſed *ſuſpenſiuum* demum conſequitur, accedente inhibitione Camerae, obſeruante TEXTORE *ad Rec. Imp. de a.* 1654. *diſp. XIX. th.* 47. Hoc etiam IDEM *cit. loc. diſp. XII. th.* 7. ad eum extendit caſum, ſi poſt decendium vlterius progreditur, vtut a tempore *ſcientiae* a grauato interpoſita fuerit appellatio, iure permit-

Nec attentatum operatur.

tente,

tente, cum iudex in *probabili* verſari poſſit *ignorantia*, vtrum pars victa tenorem ſententiae reſciuerit nec ne? vel- vti, ſi ſententia *in vim publicati*, ad domum victo inſinuata, vt in quibusdam iudiciis moris eſt. Hoc caſu demum fatale decendii currit a *tempore ſcientiae*, adeoque contingere poteſt, vt iudex elapſo decendio ad executionem procedat, iuſte exiſtimans tenorem ſententiae victo innotuiſſe. Pariter cum de *iure communi* terminus introducendae appellationis ſit arbitrarius, & iudicis *a quo* ſit, in *apoſtolis* hunc appellanti praefigere, *l.* 5. *C. de appell. c.* 4. *X. eodem*, appellans hunc exacte obſeruare, & non tantum appellationem intra illum introducere, ſed etiam praeterea documenta *factae introductionis & receptionis* a iudice ſuperiori petere, illudque iudici inferiori inſinuare debet. Hoc non facto iudex inferior in iuſta exiſtens ignorantia, termino dudum elapſo, ad executionem ſine *metu attentatorum* procedit, licet appellans iuſto impedimento, quo minus iudicem de recepta appellatione certiorare potuerit, detentus fuerit, quod quidem eum a poena *deſertionis* excuſat, non tamen operatur, vt iudex in poenam *attentatorum* incidiſſe dicatur. LANCELLOTT. *de attent. P. II. c.* 12. *Limit.* 14. *n.* 6.

Quod etiam dicendum, ſi non poſſit docere appellans, introductam eſſe debito tempore appellationem.

CAPVT II.

DE EXECVTIONE PENDENTE APPELLATIONE VALIDE SVSCEPTA OB SVBTRACTVM APPELLATIONI EFFECTVM SVSPENSIVVM.

ARGVMENTVM.

I. Remediis contra ſententias, veluti reſtitutioni in integrum, reuiſioni, ſupplicationi, ex iuſta cauſſa negatur effectus ſuſpenſiuus. II. Idem obtinet in appellatione ob facultatem appellandi iuſto latius productam.

III. An ideo suspendatur executio? IV. Executio pendente appellatione facta, retractatur ob sententiae reformationem. V. De cautione in hunc euentum praestanda. VI. VII. Appellatio effectum suspensiuum non habet 1) in decretis prouisionalibus ratione sumtuum litis, VIII. 2) in caussis alimentorum futurorum, IX. siue officio iudicis siue iure actionis exigantur. X. XI. Ex quibus caussis in alimentis locus esse possit effectui suspensiuo. XII. 3) In caussa mercedis famulorum. XIII. An idem obtineat in mercede ex locatione praediorum? XIV. 4) in caussa dotis, XV. 5) in caussa subsidii charitatiui, XVI. 6) in caussa decimarum, XVII. 7) in caussis moram non ferentibus, XVIII. 8) in executiuis, XIX. 9) in cambialibus. XX. 10) an in caussa depositi? XXI. 11) an in caussa sequestri? XXII. 12) in sententiis, quae secum trahunt executionem, XXIII. 13) in remediis possessoriis, in quibus iure Rom. exulat appellatio. XXIV. In remedio summario retinendae possessioniis cessat effectus suspensiuus. XXV. Admittitur ex speciali iusta caussa. XXVI. An in remedio ordinario vel in remedio adipiscendae & recuperandae possessionis obtineat?

§. I.

Appellatio quandoque caret effectu suspensiuo.

Regulam per compendium hoc in argumento praemittere, & paucis explicare, necessum fuit, vt eo felicius & facilius illud, quod ab ea recedit, & executionem, pendente appellatione, admittit, illustrare, atque debita diligentia ex iurisprudentiae penetralibus eruere possim. Hoc ipsum vero tunc potissimum contingit, quando appellationi, quae iuxta regulam *executionem* quiescere facit, *extra ordinem* subtractus est *effectus suspensiuus*, quippe quod ideo

ideo factum eſt, vt iudex *a quo* valide ad inſtantiam victoris, ad executionem progredi queat. Neque vero hoc duntaxat *appellationi* accidit, vt quandoque effectus hic ei denegetur: nonnunquam etiam idem fatum alia *remedia iuris*, vt reuiſionis, ſupplicationis, reſtitutionis in integrum ſortiuntur, vt non impediant executionem. Etenim 1) *reſtitutioni in integrum petitio* praecipue contra *rem iudicatam* hic tribuitur effectus, vt omnia in priſtino ſtatu relinqui debeant, donec cauſſa finita fuerit, vt traditur in *l. vn. C. in integrum reſtitut. poſtulata, ne quid noui fiat*, qua de cauſſa etiam impeditur èxecutio rei iudicatae, aeque ac ſi appellatio interpoſita eſſet. *l.* 47. *de Min.* Aliquando tamen effectus hic eidem ſubtrahitur, & executio iudicati non ſuſpenditur, vbi non tantum eius cauſſa eſt *altioris indaginis*, ſed praeterea ex coniecturis probabile iudici videtur, per *calumniam meram & excogitatam malitiam* hoc remedio reum *executionem impedire*, de quo iudex ex circumſtantiis arbitrabitur, praeſtita etiam a victore cautione idonea de re reſtituenda cum omni cauſſa, ſi victor reformatoriam obtinuerit. Quocirca executio non differtur, nec exequendo *attentatum* committitur, per *c.* 6. *X. de in integr. reſtitut.* Etiam contra *ſententias camerales* ex *nouis* cauſſis conceſſa eſt reſtitutio cum effectu ſuſpenſiuo per *ord. cam. P. III. tit.* 51. non aliter tamen, quam ſi iudici camerae liqueat, eam non peti calumnioſe, *oder gefährlicher Weiſe, oder aus Urſachen, ſo vormahls in Gerichts-Händeln angezogen, und* deduciret *worden &c.* vt dicitur *cit. l.* alioquin executio haud impeditur. Conf. Dn. de LVDOLFF *de iure Camerali p.* 317. *n.* 63. Praeterea 2) *reuiſioni* Camerali ademtus eſt effectus ſuſpenſiuus, exceptis cauſſis religionem concernentibus, per *R. I. de a.* 1654. §. 124. *Setzen, ordnen, und wollen auch, daß gleichwohl der* Effectus ſuſpenſiuus *bey den geſuchten* reuiſionibus

Ad exemplum 1) reſtitutionis in integrum.

2) Reuiſionis.

nibus *wider die Cammer-Gerichts-Urthel ins künfftige aufgehoben, und nur allein* deuolutiuus *statt finden soll, iedoch mit der* Condition, *daß die Parthey, vor welche die* Sententia *gesprochen, und von denen die* Execution *begehret wird, gnugsame* Caution de restituendo *auf dem Fall der Verlustigung der Sachen in dero* Reuision-*Gerichte, leisten soll.* Caussis religionum effectus suspensiuus tamdiu relictus est, *biß auf den Reichs*-Conuent *man sich hierüber ebenmäßig vergleichen möchte.* Qua de caussa augustissimus Imperator CAROLVS VI. *in capit. art.* 17. promisit, *daß er sothane* reuisiones *nicht allein nach aller Möglichkeit beschleunigen, sondern auch die* reuisores *durch gebührende* mandata, *so oft es vonnöthen, dazu anmahnen, und denselben keinen* effectum suspensiuum *zugestehen, noch gestatten wolle.* Denique 3) *supplicationum* in aula Caesarea receptarum effectus suspensiuus adhuc litigiosus est: *a)* quod intuitu huius remedii correctio deficiat: *b)* in *capitul.* CAROLI VI. *art.* 17. diserte constitutum sit, *daß mit der in Reichs-Hof-Rath gebräuchlichen* supplication *nach Inhalt des instrum. pac. art.* 5. *§. quoad processum iudiciarium. und nach der Reichs-Hof-Raths-Ordnung allerdings verfahren werden solle.* Nec tamen in his sanctionibus quidquam de ademto *effectu suspensiuo* cautum videtur. Nihilominus tamen, quia iuxta *art.* 5. *I. P.* §. 55. loco *reuisionis* in camera vsitatae partibus grauatis a sententia in iudicio aulico lata ad Caesaream Maiestatem supplicare licet, & ita vtriusque remedii eadem iura esse videntur, vt, quod in illo nouiter constitutum, etiam ad hoc remedium applicandum esse videatur, testis est VFFENBACH. *de senatu aulico cap.* 23. *p.* 207. etiam *effectum suspensiuum* supplicationibus denegari; de quo tamen dubitat Dn. DE LVDOLFF *de iure camerali p.* 338. *in fine.*

3) Supplicationum, non sine haesitatione tamen.

§. II.

§. II. Etiam in appellationibus hoc ipſum contingere poteſt, vt, quamuis non abſolute reiectae ſint, ſed *effectum deuolutiuum* meruerint, *ſuſpenſiuum* tamen amiſerint ex legum diſpoſitione. Neceſſe id potiſſimum fuit in cauſſis *moram non ferentibus* & *appellationibus* a *decretis interimiſticis* ac *prouiſionibus*, vt docet IO. PONTAS in *dictionar. caſ. conſcient. voce appellatio, tom. I. p.* 68. in quibus veritati nullum fit praeiudicium, nec *definitiue* cauſſa deciditur, ſed *interim* pendente lite ex iuſta cauſſa aliquid decernitur in fauorem actoris, vel rei, cuius plenior effectus tamen a deciſione cauſſae principalis, & ſic a futuro euentu dependet, quo intuitu cum *interlocutoriis ſententiis* aequiparari ſolent ex opinione B. STRYKII *de remedio interim. c. III. n.* 72. *ſq.* prout in ſequentibus ſigillatim expendendum eſt. Equidem in cauſſis *moram non ferentibus* omnem exulare appellationem, nec eam recipiendam eſſe, *ius ciuile* conſtituit, quod tales celerem expeditionem, non dilationam admittant. Ait PAVLVS in *l. fin. de appell. recip. vel non: Si res dilationem non recipiat, non permittitur appellare, ne vel teſtamentum aperiatur, ne frumentum in vſum militum in annonae ſubſidia contrahatur, neue ſcriptus heres in poſſeſſionem inducatur.* Inde vero colligi poſſet his caſibus omnem ſublatam appellandi facultatem, non vero appellationibus tantum ademtum effectum *ſuſpenſiuum.* Quod etiam in quibusdam *ordinat. prouincialibus*, v. c. *Magdeburgenſi c.* 47. §. 7. repetitum; in *ordin.* vero *iudic. cameralis Berolin. tit. XII.* §. 25. ſalua appellatione proceſſus ſummarius ſurrogatus. Enimuero hoc modo rationes ſubducendae forent, ſi *ex iuris Romani* doctrina appellationes *vnice* aeſtimandae eſſent. Conſtat vero, & vſus fori frequentior plerorumque locorum docet, proceſſum magis ad *iuris canonici*, quod multa innouauit, principia accommodari, & ita, quod ſupra monui, *proceſſum iuris* commu-

Generatim appellationi deeſt effectus ſuſpenſiuus in cauſſis moram non ferentibus & decretis interimiſticis.

De iure ciu. omnis exulabat appellatio.

Non de iure canonico.

Quo latius patet appellandi facultas.

communis inde *primario* hauriendum esse. Iam vero conclamatum est, ius canonicum appellandi facultatem in infinitum dilatasse ex caussis *hierarchiae* propriis, & appellationibus adeo sub colore defensionis fauisse, vt a quouis grauamine etiam *extraiudiciali* appellare liceat. Obseruat id ipsum B. de LYNCKER *de grauam. extraiud. c. II.* §. 2. & 3 praemittitque, *iura communia* in *iure romano* & *canonico* quaerenda esse: *ad haec tanquam ancboram sacram post DEI verbum confugiendum: sine canonum ac canonistarum doctrina magnum neminem euasisse, aut euadere.* Deinde subiicit, *in eo ius canonicum benignius esse, quod* (secus atque ius ciuile) *a qualibet interlocutoria appellari concedat:* hanc indulgentiam tamen lites immortales reddidisse, & enormem Papae dictaturam fulcire, subditos vero cum magno reipublicae damno facultatibus exhaurire & emergere. Haec si vera sunt, opinio de *praestantia iuris canonici*, & eorum, qui studio eius incubuerunt, merito ad antiqui aeui commenta referri debent, quo vnicum iurisperitorum praesidium in iuris communis studio quaerebatur: subsidia vero rei litterariae & antiquitatum penitus ignorabantur. Ceterum ipsa infinita appellandi licentia iure pontificio indulta ansam dedit, vt appellationes in illis iuris articulis, in quibus *ius ciuile* illis aditum praecluserat, simplicem caussae *deuolutionem* ad suprema tribunalia admitterent; *suspensionem* vero *executionis* negarent, id quod in antea adlatis capitibus factum est. Admitti enim appellationem etiam in caussis moram non ferentibus docet LANCELLOTTVS *de attent. P. II. c.* 12. *limit.* 43. vt tamen attentatum per executionem non committatur. Illustrat hoc idoneo exemplo MEVIVS *P. III. decis.* 163. de caussa reparationis aggerum, quae appellationem admittit, quoad effectum *deuolutiuum*, non *suspensiuum*. *Sic enim*, ait, *n.* 14. *in not. intelligendum est, quod de appellationis*

Cum summo reipubl. damno.

Quodque suspensiuum effectum quibusdam caussis ademit.

Quae moram non habent.

tionis excluſione dicimus, *ita enim etiam accipitur*, *in quo illud fundatur*, *quod in his*, *quae cum morae periculo coniuncta ſunt*, *appellatio non habet locum*, *nempe quoad effectum ſuſpenſiuum*, *ſeu ad executionem retardandam*; *non vero vt appellans plane non audiatur.* Hanc diuerſitatem poſtquam ius canonicum introduxit, approbauitque, infinitis litigiis anſam dedit, quod appellantes grauiter reſiſtere executionibus, pendente appellatione ſuſceptis; lites de *attentatis* nouas mouere, & *inhibitiones* iudicis ſuperioris requirere ſoleant.

Quod ad multa litigia anſam dedit,

Etenim ab eo decreto, quo iudex a quo executionem decernit, rurſus interponi ſolet appellatio, tanquam a *nouo grauamine* etiam ad cameram Imperii, de quo Dn. DE LVDOLF *de iure camerali p.* 214. *ſq.* ita iudicat: *Sane ſi id fiat cum appellantis praeiudicio*, (vt iudici a quo a iudice intermedio permittatur interim executio) *is vtique a tali decreto appellare poterit*, *quia iniuriam parti iudex facere non debet. Iniuria fit*, *ſi appellationis effectus reſtringitur. Ergo ſi a tali decreto ad cameram appellatur*, *cauſſae principalis diſcuſſio relinquetur iudici priori. In camera nulla alia fiet cognitio*, *quam ſuper ea quaeſtione*, *an cauſſa ſit eius naturae*, *vt appellatio debeat habere effectum ſuſpenſiuum?* Hoc rurſus repetit *p.* 378. vnde liquet, nil tam certum liquidumque eſſe, quod non recipiat nouum ex appellatione obſtaculum, praeſertim cum articuli illi, in quibus appellationi ademtus eſſe dicitur effectus *ſuſpenſiuus*, ab interpretibus tot limitationibus ſubiici ſoleant, vt fere ipſae regulae hic tradendae officium ſuum penitus perdant, ſemperque iniquis litigantibus aditus ad impediendam executionem pateat.

efficitque, vt ab executionibus appellari ſoleat.

§. III. Praeliminariter itaque duae quaeſtiones ſunt excutiendae, quarum prima eſt, vtrum appellatio a tali decreto, quo pendente appellatione ob ademtum *effectum ſuſpenſiuum* executio decreta eſt, eam ſiſtat, habeatque eſſe-

An ergo appellatio contra executionem ſeu ob negatum effectum ſuſpen-

fiuum suspendit executionem? effectum suspensiuum? Equidem palam est atque conclamatum, ab executione non admitti appellationem, *l.* 4. *D. de appellat. l.* 5. *C. quas appell. non recip. c.* 15. *X. de sentent.* adeoque, quia appellatio, si interponitur, contra iura interponitur, ea non recipienda, vt plenius euincit LANCELLOTT. *P. II. c.* 12. *limit.* 53. *n.* 15. *sqq.* nisi forsan ante pronunciationem & commissionem de exequendo oppositae, sed reiectae exceptiones forent, a quo decreto reiectionis appellatio interposita. IDEM *cit. l. n.* 38. Verum hoc sine dubio accipiendum est de casu, quo sententia condemnatoria in rem iudicatam transiit, quo facto ad instantiam victoris terminus solet condemnato praefigi, inter quem satisfacere debeat iudicato sub poena executionis, alio termino indubie faciendae. Talem casum vero quaestio adducta non tangit, quin potius praesupponit, sententiam non transiisse in rem iudicatam, interim tamen eidem sub poena executionis satisfaciendum, appellatione licet interposita, id quod cum per decretum appellandi necessario iniungendum, solent ab eo vtplurimum appellare, quo retardent executionem. Equidem dubium non est, quin *inhibitione* a iudice superiori decreta ante executionem, haec regulariter suspendi debeat; vid. LANCELLOT. *cit. l. limit.* 6. *n.* 20. *sqq.* SCACCIA *de appellat. c. XVII. limit.* 4. *n.* 26. ante eam vero iudicem non attentare crediderim, si non obstante etiam hac appellatione executionem fecerit, quatenus caussa *in se & sua natura* ita comparata fuerit, vt suspensiuus effectus appellationi non cohaereat, quod tunc appellationis processus denegandi a iudice superiori, & ipsa appellatio talis friuola reiicienda sit. De hoc casu vtplurimum valet assertum BERNHARDI *Lib. III. de consid. c.* 3. (ad quod prouocat IOH. PONTAS *in diction. cas. conscient. voce appellatio, cas.* 6) *non est appellatio suffugium, sed refugium, sed antidotum versum est in venenum, qui enim non*

vere

vere grauatus appellat, vt frequenter accidit, aut grauare intendit, aut tempus remittere. Hac de cauſſa CLEMENS VIII. *in c. 5. de appell. in 6.* in haec reſcripſit verba: *cum appellationibus friuolis nec iuſtitia deferat, nec ſit a iudice deferendum, ſi iudex inferior appellationem minus legitimam non admittat, etiam appellatore nihilominus proſequente ſuperior de ipſa cognoſcens cauſſam ad priorem iudicem ſine difficultate remittat.* Verba vltima manifeſte produnt, friuolam & irrationabilem *a iudice inferiori* negligi & reiici poſſe, nec eam *ſuſpendere* executionem & progreſſum cauſſae, licet appellans conſtanter appellationi ſuae inhaereat, eamque coram ſuperiori introducere conetur. Hunc in finem iudex ſuperior non adeo facilem ſe praebere, in *inhibitione* decernenda, ſed ante omnia ab inferiori *relationem* requirere debet; quo facto, vtplurimum reiiciet appellationem. Cum autem, quae dici debeat *friuola* & *irrationabilis*, arbitrio prudentis iudicis relinquendum ſit ex iudicio MENOCHII *de arbit. iud. quaeſt. L. II. caſ.* 197. conſequens eſt, ab eo *qualitatis cauſſae* praecipue rationem habendam, & ad fundamenta iam tradenda reſpiciendum, quae ſi palam denegant *effectum ſuſpenſiuum* appellationi, etiam non habita ratione appellationis a tali decreto, quo *executio* iniuncta, hanc peragere poteſt, ſine formidine committendi *attentatum.* Recte in theſi ait LANCELLOTTVS *de attent. P. II. c.* 12. *limit. 6. n.* 18. *quod ſi iudex videt, quod reus malitioſe proponat appellationem* (vt plerumque in caſu adducto fieri ſolet) *& executionem differat, poteſt tunc appellantem repellere.* Si vero cauſſa *dubiam* habet *qualitatem*, & hoc intuitu contra *executionem decretam* appellatio interpoſita fuerit, merito interim deſiſtendum, & ſuperioris deciſio in hoc puncto, ſuper quo appellatum, expectanda, vtrum haec cauſſa ita comparata ſit, vt *effectu* careat *ſuſpenſiuo.*

 Conf.

Conf. SCACC. *de appell. c. XVII. limit.* 10. *n.* 9. *sqq. n.* 14. vbi recte monet, leges fore latas verbis, non rebus, si a tali mandato, quo ex *qualitate caussae*, pendente appellatione executio decreta, cum pleno effectu appellare liceret.

Executio in his caussis retractanda, si prior sententia reformatur.

§. IV. Altera obseruatio praeliminaris huc redit: quo effectu talis executio pendente appellatione fiat, & quid dicendum, si in iudicio appellationis prior sententia reformata fuerit? Quod si prior sententia simpliciter confirmatur, plenum executio habebit effectum, cuius vigor interim ab euentu futurae sententiae pependit. Ast si praeter spem & cogitationem reformata fuerit prior sententia, executio facta quoque retractanda, non ex caussa *attentati*, quod hoc deest casu, sed ex prioris sententiae reformatione, quae omnem vigorem iam amittit. Recte hoc obseruauit LANCELLOTTUS *de attentatis P. III. c.* 24. *n.* 51. atque hoc modo rationes subduxit: *quod si lata sententia pro dote (a qua quoad effectum suspensiuum non licet appellare) si quoad deuolutiuum caussa appellationis sit commissa, & interim sit facta executio, licet dicta executio non reuocetur, tunc per viam attentati, si tamen in secunda instantia feratur sententia contra dotem infirmatoria primae, tunc etiam ista executio reuocatur. Quod ex eo prouenire dicendum, quia lata secunda sententia, (quae facit notorium) incipit constare de non-iure illius, qui obtinuerat executionem pendente appellatione. Et huc referri possunt omnes alii casus, in quibus executio fieri potest etiam pendente appellatione ex eo, quia illa licet deuoluat, tamen non suspendat, & in quibus lata postmodum sententia in fauorem appellantis, executio reuocatur beneficio iniustitiae, & consequenter in omnibus casibus, in quibus attentata reuocantur per sententiam latam in caussa appellationis, & sic beneficio iniustitiae.*

§. V.

§. V. Cum itaque executio talis lata demum sententia confirmatoria plenum consequatur effectum, pendente appellatione vero incertum adhuc atque dubium sit, annon postea reuocanda, & omnia in priorem statum restituenda sint, non inique appellans ab appellato *cautionem* exigit, de re cum omnibus fructibus in casum retractandae sententiae restituenda. MEV. *P. I. decis.* 23. *n.* 7. LYNCKER, *de grauam. extraiud. c. VIII.* §. 13. *n.* 5. Etenim 1) haec cautio etiam desideratur, quoties petita restitutione interim fit executio, prout §. 2. dictum. Pariter 2) si petitur executio pendente *supplicatione* de iure communi, cautio quoque praestanda per *authent. quae supplicatio. C. de precib. imper. offer.* BLAS. ALTIMAR. *de nullitate sentent. P. I. rubr.* 1. *p.* 5. *n.* 69. MYNSING. 6. *obs.* 47. *n.* 9. Denique 3) etiam in *Rec. imp. de a.* 1654. §. 107. in caussis cambialibus appellatione interposita fieri potest executio, sed sub hac limitatione, *mit oder ohne caution*, id quod ad similes casus, in quibus appellationi denegatus est *effectus suspensiuus*, etiam trahendum, cum disparitatis ratio doceri non possit, & sicuti victori hoc casu per promtam executionem succurrendum esse constituerunt, ita appellanti quoque prospiciendum, ne obtenta postea reformatoria inanis ei retractatio executionis fiat. Quia tamen clausula adducta, *mit oder ohne caution*, non absolutam necessitatem praestandi cautionem victori executionem vrgenti iniungit, arbitrio iudicis prudentis relinquendum, an & quatenus cautio necessaria videatur. Etenim 1) merita caussae intuenti facile apparebit, vtrum appellatio ex calumnia vel grauaminibus non adeo probabilibus, an vero ex caussa probabili suscipiatur, adeoque ex *grauaminum qualitate* super cautionis necessitate statuendum. Quamuis enim priori casu appellatio simpliciter vt friuola reiici posse videatur, vtplurimum tamen iudex *a quo* consultius agit, si

Ergo non sine cautione executio facienda.

Yyy 2 super

super receptione eius superiori iudicium relinquat, interim vero ex *qualitate caussae* executionem faciat. 2) Saepe etiam contingere potest, vt idoneam cautionem per *fideiussores* victor, qui executionem anxie vrget, praestare non possit, quo casu, pro re nata, cautionem etiam *iuratoriam* admittere potest iudex prouidus, vt pluribus exornat GABRIEL ALVAREZ DE VALASCO *de priuileg. pauperum & miserab. personar. P. I. qu. 53. n. 25. & 26.* quod alioquin frustra appellationi *effectus suspensiuus* est subtractus; velvti si pauperi alimenta vel salaria adiudicata, vt obseruat LYNCKER. *cit. l.* . Imo ius canonicum in caussis, quae *iure ciuili* nullam admittunt appellationem, non absolute, sed *secundum quid* duntaxat admisit appellationem, vt interim nihilominus executio fieret; aut ergo ab appellatione desistere, aut si eius beneficio frui vult, talem, qualis haberi potest, cautionem iuxta arbitrium iudicis tenetur admittere. Interim rarius actorem, qui executioni grauiter insistit, sine *cautione* esse dimittendum existimo, quod rationes iuris antea adductae reo faueant prospiciantque, & nisi praestetur, reo noua occasio executionem remorandi suppeditatur, adeoque consultius agit victor, si sponte statim eo in casu cautionem offert, vbi eam praestandam esse iudicat. Equidem 3) tunc cautionis petitio merito reiicienda videtur, si appareat ex *caussae qualitate*, ne quidem ab actore restituendum aliquid esse, si vel maxime in lite succumbat. Sic quandoque, lite pendente, *prouisionaliter alimenta* & *expensae litis* decernuntur, a quo decreto cum appellatur, appellatio talis, ceu mox indicandum est, *effectu suspensiuo* destituitur, & sic nec cautio necessaria esse videtur. Quamuis enim *a)* praeiudicialis quaestio extra litem non sit posita, vtrum decretis *prouisionaliter* alimentis cautio necessaria sit nec ne? adeo vt COVARR. *practic. resol. c. 6. n. 7.* MOLINA *de Hispanor.*

Aliquando etiam iuratoria.

Imo cessat, si nihil restituendum est quemcunque exitum caussa habeat.

Vel in decretis alimentis prouisionaliter.

nor. primogenit. L. II. c. 16. *n.* 41. *sqq.* BARBOSA *ad l.* 1. *P. 1. D. solut. matrimon. n.* 60. cum aliis arbitrati sint, etiam hoc casu *cautionem* esse necessariam, quod reus sit servandus indemnis, & tum alimenta tum expensae litis restitui debeant, reo postea absoluto; merito tamen accedendum SVRDO *lib. I. qu.* 125. & CASTILLO A SOTO MAIOR *lib. III. c.* 27. *n.* 71. expensis & alimentis prouisionaliter decretis non esse locum restitutioni, si vel maxime in caussa postea succumbat actor. Videlicet non aliter tale *prouisionale decretum* interponitur, quam si vrgens praesumtio pro actore militat, vtpote si de *filiatione* agitur eius, qui constante matrimonio natus, vel qui in possessione vel quasi filiationis hactenus fuit, quem tamen pater de domo *de facto* eiecit: si de *matrimonii validitate* & *dissolutione* agitur, & vxor pendente lite *prouisionale decretum* petat. Sicvti enim ventris nomine immissa nihil restituit, si in *bona fide* fuit, seque credidit esse praegnantem; *l.* 1. §. 7. *D. si mulier ventr. nom.* ita pariter, cui alimenta expensaeque litis per prouisionem interim assignantur, grauissimam pro se habere debet praesumtionem, ob quam, si vel maxime succumbat in lite principali, nihil restituit, vt *cautio* superflua esse videatur. Ceterum si *b)* ab hoc ipso *decreto* appellatur, ne sic quidem cautio est necessaria, quia si vel maxime decretum hoc in appellationis instantia reuocatur, nihil tamen appellatus restituit, cum *prouisionalis decreti* ea vis sit, vt interim sine mora executioni dari debeat. Conf. TRENTACINQ. *lib. I. variar. resol. tit. de aliment. res.* 1. *n.* 17. 18.

§. VI. Propius nunc accedo ad ipsum rei caput, & hanc regulam constituo: *quae caussae moram non admittunt, illae licet vel maxime de iure canonico appellabiles sunt, effectu tamen carent suspensiuo; nec executionem suspendunt.* Huc *primo loco* refero decreta *prouisionalia* & *interi-*

Caussae moram non ferentes carent effectu suspensiuo.

interimistica, vt vocantur, quae nihil aliud sunt, quam *sententiae interlocutoriae*, pendente lite principali vel impedimento aliquo obstante, in gratiam alterutrius ex litigantibus latae, super negotio moram non ferente, vt id interim, donec caussa plene decisa fuerit, vel impedimentum remotum, obseruetur. Vid. STRYK. *de decreto interimist. c.* 1. *n.* 46. Etenim I) aequum est, vt reus actori egeno quandoque lite pendente *sumtus litis* suppeditet, de quo argumento plenius agunt B. LVDOVICI *de expensis litis actori a reo subministrandis.* CASTELLO A SOTO MAIOR *lib. III. cap.* 27. COVARR. *cit. l.* SVRDVS *cit. l. qu.* 110. TRENTACINQ. *cit. l.* Fundamentum totius caussae desumitur ex *l.* 27. §. 3. *de inoffic. testam. De inofficioso testamento nepos contra patruum suum, vel alium scriptum heredem pro portione egerat & obtinuerat: sed scriptus heres appellauerat, placuit interim propter inopiam pupilli alimenta pro modo facultatum, quae per inofficiosi testamenti accusationem pro parte ei vindicabantur, decerni, eaque aduersarium ei subministrare necesse habere, vsque ad finem litis.* Peculiares singularesque hic occurrunt circumstantiae, quae ICtum mouebant, vt crederet, *pendente appellatione*, de caussa principali actori egeno a reo, integram hereditatem possidente, interim subministrandas esse *expensas litis:* tum quod ex prima sententia pro se haberet *iustissimae caussae praesumtionem*, & sinister euentus in caussa principali ab eo non adeo esset metuendus: tum quod egenus bonisque omnibus destitutus esset; reus vero fructibus reditibusque hereditatis pasceretur, litis expensas inde praestare, litemque protrahere posset; quae rationes ita sunt comparatae, vt ad casus alios similes ab interpretibus tracta haec sit dispositio. Ante omnia ergo requiritur: 1) *vt actor laboret inopia* tali, vt expensas litis adhuc durantis, & a reo protractae soluere non possit; id quod iura-

Vt 1) si prouisionaliter actori inopi reus expensas litis praestare iubeatur.

Rationes huius argumenti,

& requisita.

iuramento eius, seruato arbitrio iudicis, committitur, vt alia probatione, quam interpretes ex mente IO. DE CASTILLO *cit. l. n.* 5. *sqq.* hic desiderant, non sit opus. Qua de caussa hoc *decretum prouisionale* desinit ex post facto ob superuenientem bonorum abundantiam, vnde expensas litis praestare queat; e contrario hoc beneficio dicitur indignus, qui propria sua culpa & dilapidatione ad incitas redactus est, vt ei sint res angustae domi, ceu contra COVARR. euincit B. LVDOVICI *cit. l.* §. 12. De hac limitatione tamen vel ideo dubito, quod, cum actor iam in statu summae inopiae semel constitutus sit, vt vel gratis ei a iudice & aduocato officia quaeuis praestanda, vel aliunde ei expensae subministrandae sint, ne sub duro paupertatis telo caussa cadat. At vero aequius est, vt hoc casu potius ei subministret expensas litis *reus*, qui bonis, de quibus litigatur, incumbit, quam iudex & aduocatus, qui extra partes hic positi sunt, ei gratis seruiant. 2) *vt actor de bonis a reo possessis litem mouerit*, quod vel ea vindicet in totum, vel pro parte, adeo vt, si interim ob defectum cautionis sequestro subiecta fuerint, inopi lites sumtus a sequestre praestari debeant. *L.* 7. *vers. quod si. C. de ordinar. cognitionib.* 3) *vt actor pro se habeat vrgentem praesumtionem iustae caussae*, veluti si iam in prima instantia sententiam pro se obtinuerit, vel alias grauis praesumtio pro eo militet, vt ex *cit. l.* 7. liquet, adeo, vt quandoque statim in *prima instantia* tale decretum prouisionale peti, & decerni queat. Quid enim, si de *filiatione* eius agitur, qui constante matrimonio editus, vel qui in possessione vel quasi huius status hactenus fuit? grauis admodum pro eo militat praesumtio, quod legitime natus sit, licet pater eundem agnoscere amplius nolit, adeoque aequum est, vt eidem interim sumtus litis praestet, ceu recte censet CASTILLO *cit. l. n.* 39. & *n.* 68. Imo in adducto casu ex *cit.* ***Quandoque in prima instantia huic decreto locus.***

l. 27.

l. 27. ne quidem hodie necessarium esse iudico, vt sententia pro *exheredato* lata sit; quod *iure veteri* quidem difficilius exheredato succurreretur ex rigore patriae potestatis; iure *recentiori* vero, quo exheredandi potestas magis coangustata, facilius, adeo vt pro exheredato semper praesumtio militet, quod nullam exheredatione dignam commiserit caussam, (vid. CASTILLO *cit. l. n.* 69.) & heredi incumbit probatio contrarii, in qua si deficit, ad restituendam hereditatem condemnatur; interim tamen expensas litis cum alimentis exheredato praestare tenetur. ANDREAS FACHIN. *lib. XII. c.* 62.

Appellatione ab hoc decreto interposita nihilominus praestandi sunt litis sumtus.

§. VII. Neque vero ab hoc *decreto prouisionali* appellatio quoad effectum *suspensiuum* locum habet, sed tantum quoad *deuolutiuum*, & executio huius decreti facienda, vt recte censet CASTILLO A SOTO MAIOR *cit. l. n. vlt.* Imo cum plures caussae sint, in quibus prouisio interimistica locum habet, tum in *ecclesiasticis* tum *saecularibus*, vt sigillatim per varia caussarum genera monstratum iuit STRYK. *de decreto interim. c.* 2. ad varia quoque argumenta doctrina haec de *executione* pendente appellatione facienda applicari potest. Recte enim B. STRYK. *cit. l. c.* 5. *n.* 2. *sqq.* appellationem a *decreto interimistico* non suspendere executionem ait, non tam quod hoc decretum vim *interlocutoriae* habeat, sed quod dilationem non recipiat. De *iure ciuili* appellatio ex hac caussa exulabat etiam quoad effectum *deuolutiuum*, quem iure canonico demum accepit per *cap.* 12. *X. de appellat.* quo etiam appellatio ab *interlocutoriis* admissa quoad vtrumque effectum. Hoc licet admittat STRYKIVS in sententia *interlocutoria*, admittere tamen renuit in hoc decreto, quod tamen vim *interlocutionis* habere credit, vt vno posito, alterum quoque ponatur. Licet enim per Tridentinum concilium appellandi licentia a *simplici interlocutione* sit abolita

Quod de quouis remedio interimistico dicendum.

lita ſublataque, hoc tamen decretum plus quam *ſimplex interlocutio* grauat, & inſigne cauſſae principali momentum adfert, vt fere in cauſſa principali ſpem victoriae certam habeat, qui tale decretum obtinuit; ne dicam in foris proteſtantium, Tridentinorum exulare correctiones, & appellationes ſecundum ius canonicum recipi, quatenus per ordinationes prouinciales nulla emendatio facta. Denique qui omnem appellationem hic abeſſe iubent, eam tamen *a tali fiduciaria adiudicatione* concedunt, ſi non fiat ex cauſſa neceſſaria, inſigne incommodum contineat, aut ſi quid ex cauſſa principali tangat, vt euentus litis intactus & illaeſus eſſe nequeat, iuxta REBVFF. *de ſentent. prouiſion. art.* 1. *gl.* 6. *& in praef. n.* 87. *&* 135. LYNCKERVM *de grauam. extraiud. cap.* 3. *P.* 2. *ſect.* 1. *in f.* §. 17. quarum vna alteraue ratio ab appellante ſemper fere allegari poteſt.

§. VIII. Alimentorum quoque cauſſa II) ita comparata eſt, vt dilationem nullam ferat, adeoque vtplurimum denegari ſolet *effectus ſuſpenſiuus* appellationi in ea interpoſitae, de quo argumento plenius conſulendi IO. DEL CASTILLO SOTO MAIOR *tom. VIII. c.* 8. CAROLVS DE MEAN *P. III. obſ.* 361. SCACCIA *de appellat. qu.* 17. *lim.* 7. LANCELLOTTVS *de attent. c.* 12. *p.* 2. *limit.* 24. TRENTACINQ. *cit. reſ.* 1. SVRD. *de alim. tit.* 8. *priuil.* 60. COLER. *de alim. lib.* 3. *c.* 25. Dn. DE LVDOLFF *de iure camer. p.* 209. *&* 391. BLAS. ALTIMARVS *de nullitate ſentent. P. I. qu.* 4. *n.* 9. *ſqq.* & alii plures a IO. DEL CASTILLO *cit. l.* adducti. Circa hunc articulum tamen varie diſtinguunt, quae diſtinctiones ante omnia ponderandae. Videlicet 1) diſtinguunt, inter alimenta *praeterita* & *futura*; in illis appellationi, quoad vtrumque effectum, recte locum concedunt, quod haec non tam alimenta, quam *debitum ſimplex reſiduum* cenſeri debeat, & dilationem eo

2) In decreto de alimentis praeſtandis ceſſat effectus ſuſpenſiuus.

Quod de futuris intelligendum.

facilius amittant, quod de *futuris* magis, quam de *praeteritis* viuatur. Saepe contingit, vt, qui *residua* petit alimenta, ea non petat *suo iure*, sed *iure defuncti*, cui praestanda erant, per plures annos tamen haud soluta, veluti filia ad alimenta matri defunctae debita agente: respectu cuius non amplius sunt alimenta, sed magis *simplex debitum* hereditarium, & ita nil obstat, quo minus appellatio cum pleno effectu condemnato indulgenda sit. Diuersa est ratio *futurorum*, quae moram non habent, cum praesenti sustentationi destinata sint, adeo, vt condemnatus appellans non audiatur, nisi prius soluerit alimenta, ex quibus, pendente appellatione, alendus, & appellationi debito modo se opponere potest. Dici autem *futura* censet SVRDVS *cit. l. n.* 15. quae a tempore litis contestatae debentur, & ita ab hoc tempore, appellatione interposita, faciendam executionem. Rectius me iudice a tempore *motae litis*, vt CAROLVS DE MEAN *cit. l.* §. 20. opinatur, quod, qui agit de alimentis praestandis, ea petere censeatur statim ab hoc tempore *in futurum*, vt executio ad hunc terminum dirigenda sit. *Litis contestatae* terminum qui constituunt, erronee supponunt, litis verum initium ab eo deriuandum, quod ipsi *litis pendentiae* repugnat, quam ius canonicum recentius *citationi* attribuit, quae initio litis motae interponitur. per *clement. vlt. vt lit. pend.*

h: e. quae a tempore motae litis debentur.

An distingui debeat inter alimenta officio iudicis & iure actionis debita?

§. IX. Praeterea 2) distinguunt inter alimenta, quae debentur *officio iudicis*, & quae *iure actionis* praestanda, vt in illis quidem, non aeque in his effectus *suspensiuus* deficiat ex doctrina LANCELLOTTI *cit. lim.* 24. *n.* 7. Dicuntur autem deberi alimenta *officio iudicis*, quae ex *charitate sanguinis*, *pietatis*, aut caussa *miserationis*, vel ex iure *prouisionis praestanda*. Talia debentur vltro genitis a primogenitis: filiabus & sororibus ex feudo in defectu aliorum bonorum: sorori egenae, quae aliter se tueri nequit,

quit, ex bonis fratris locupletis: domino ad incitas redacto, ex feudo: patrono ecclesiastico, ex reditibus ecclesiae: debitori incarcerato, ex facultatibus creditorum, cet. Per *prouisionale* decretum alimenta principali caussa pendente decernuntur vxori ex bonis mariti, ad diuortium agentis, vel matrimonium negantis, si pro contracto matrimonio militat grauissima praesumtio, adeo vt iudex saecularis, qui de caussa matrimonii ipsius principaliter non cognoscit, in illis decernendis competens sit, vt recte statuit IO. DEL CASTILLO *lib. VIII. c. 7. n.* 20. & sic in summis Imperii tribunalibus de iis decerni queat. Sicuti enim caussa horum alimentorum *summarie* peragenda est, remotis quibuscunque ambagibus; ita *officio iudicis* deberi dicuntur, quod huiusmodi remedia simplices *implorationes officii iudicis* dici soleant. Iure *actionis* autem deberi dicuntur ex sententia CAROLI DE MEAN *cit. obs.* 361. §. 23. cum surrogantur in locum legitimae, quae liberis praestanda, si vel maxime aliunde se exhiberi queant. Id quod sine dubio intelligit de his, quae a successione bonorum paternorum, vel spontanea renunciatione, vel statuto exclusae, quae *prouisione alimentaria*, quam *dotem* vulgo vocant, contentae esse iubentur. Quo respectu autem haec alimenta *iure actionis* debita dicantur, obscurum est, nec praelaudatus auctor explicat. Alii rectius censent, ex iure actionis debita esse alimenta, quae ex *contractu*, *transactione*, vel *legato* debentur, quod eo casu, ex ipsa caussa, vnde praestanda sunt, *actio ordinaria* formetur, principaliter, & processu ordinario peragenda. Quod si is, cui ex *lege* debentur alimenta h. e. *officio iudicis*, eadem in contractum deduxerit, videndum esse censet IO. DEL CASTILLO *L. VIII. c.* 8. *n.* 18. vtrum contractus celebratus fuerit, animo nouandi priorem obligationem expresse declarato, *l. f. C. de nouat.* nec ne? Illo casu *officium iudicis* penitus

Quae dicantur deberi iure actionis?

penitus euanescere, & superesse tantum *ius actionis* ex contractu, & ita priuilegia omnia extingui prorsus arbitratur, addendo, sententiam super his alimentis latam, per appellationem adeo suspendi, vt iudex executionem decernens & suscipiens *vim* & *attentatum* facere dicatur. Hoc vero casu caussa alimentorum primordialis salua & intacta manet, eique nouum tantum accedit fulcrum corroborationis caussa, *adeoque*, pergit IDEM *cit. l. officium iudicis ad alimenta integraliter, & in suo esse remanet, retinetque suam propriam naturam, quae praeualet & attenditur, tanquam caussa originalis, primordialis & qualitas naturalis.* Me iudice, solido videtur destitui fundamento haec ab initio huius §. adlata distinctio, vt iam obseruatum a COLERO *lib. III. c.* 15. *n.* 2. & CAROLO DE MEAN *cit. l. n.*23. cum caussa alimentorum sua natura ita comparata sit, vt eius praestatio suspendi, & per circuitus spinosos & luctuosos tardari non debeat, adeo, vt eius caussa *summaria* maneat, si vel maxime ex legato vel contractu indigentibus praesertim debeantur. Hanc obseruationem quoque suam fecit BRVNN. *in proc. civ. c.* 28. *n.* 17. & ex eo repetiit Dn. *de* LVDOLFF *in iur. Camer. p.* 209. *n.* 16. Vterque vero distinguendum potius esse affirmat inter effectum *deuolutiuum & suspensiuum*, vt quoad illum quidem vtroque casu, non vero quoad hunc appellatio locum habere debeat. Eandem quoque distinctionem reiicit LYNCKER. *de grauam. extraiud. p.* 496. addit tamen, *modo aliqua sit probabilitas, quod ea actori debeantur.* Haec tamen semper adest, si reus ad ea soluenda condemnatus est caussa cognita. Quare si vel maxime a sententia tali ad *suprema tribunalia imperii* appellatio interposita esset, executio a iudice a quo haud differenda foret, cum *inhibitio* haud metuenda, vel si per sub- & obreptionem impetrata fuerit; iudex inferior iustissimas adferre possit caussas, quibus modum

Reiicitur distinctio adducta.

Etiam appellatione ad suprema tribunalia pendente potest vtroque casu fieri executio.

modum procedendi ab omni *attentato* sufficienter purgare poterit. Neque forsan hic obiectio metuenda, quod in honorem supremi huius tribunalis, quod *maiestate imperii* praefulget, desistendum sit ab *executione*, nec cum aliis iudiciis, ad quae appellatur, ob singularem, quae ei debetur, venerationem, conferri debeat. Conclamatum enim est, etiam haec tribunalia ad tramitem *iuris ordinarii* esse alligata, nec in eo eius *maiestatem imperii* laedi, quod, iustitia suffragante, & aequitate suadente, factum susceptumque est a iudice *a quo*; adeoque Dn. *de* LVDOLFF *cit. l.* intuitu *Camerae* in hoc iuris articulo, idem ius, non diuersum agnoscit, & rursus *p.* 391. fatetur, processus appellationem decerni, sed *inhibitionem* denegari, quod effectus *suspensiuus* exulet.

§. X. Denique 3) multum refert, vtrum alimenta adiudicata *pauperi* an *diuiti?* Equidem si iure *prouisionis* alimenta decernuntur, regulariter ob *indigentiam* imploranti adiudicantur, vt obseruat de VALASCO *de iure & priuil. pauper. P. I. qu.* 39. *n.* 63. *sqq.* vel ad minimum prouisionaliter is ad ea soluenda condemnatur, qui ex iure *sanguinis* vel lege *charitatis* ad ea obstrictus est, adeo vt non *modo non assignata prouisionaliter* obstante, quod petens alimenta, v. c. vxor, marito ad diuortium agente, aliunde se exhibere queat, maritus ei pendente lite alimenta praestare debeat, si vel maxime a *decreto interimistico* appellauerit, quod generatim his decretis sit *effectus suspensiuus* denegatus. REBVFF. *de sentent. prouis. art.* 1. *gl.* 1. *n.* 23. Enimuero si ex *contractu*, *pacto renunciatiuo*, vel *dotali* aut *legato* alimenta petantur, & ita *principaliter* de iis contendatur, appellationi tantum denegandus effectus *suspensiuus* intuitu indigentium, *quia in diuite cessat ratio principalis, propter quam alimenta celeritatem requirunt*, vt ait recte DEL CASTILLO *cit. c.* 8. *lib.* 8. *n.* 15. consentiente

Suspenditur tamen executio, si diuiti alimenta adiudicata.

tiente

tiente COLERO *lib. III. c.* 15. *n.* 1. & 3. Neque enim abundans facultatibus allegare potest, sustentatione vitae se hoc modo priuari, debitumque alimentorum nullam admittere moram, quod omnino moram respectu eius admittit, qui eis non indiget. Ergo hoc intuitu aliquid refert, vtrum *officio iudicis* an *iure actionis* alimenta petantur? Extra ordinem quoque *a)* contingere potest, vt alimenta *iure fiduciario* decreta *secundum quid* admittant effectum suspensiuum, si iudex modum alimentorum excessit, quo casu iudex superior recipere quidem potest appellationem, moderatis tamen statim alimentis ad quantitatem intra terminos aequitatis stantem, vsque ad quam tantum interim fieri debeat executio, & ita quoque inhibitio vltra illam quantitatem decernitur, vt erudite obseruat CAROL. de MEAN *tom. III. obs.* 361. *n.* 18. & 19. veluti si iudex inferior alimenta *iure prouisionis*, vltra quantitatem *pacto familiae* determinatam, quam augere in dubio non potuit, adiudicasset, vel stupratae vltra modum *statuto* determinatum. Quod enim modum excedit, in eo interim executio suspendenda, & inhibitio decernenda. Pariter *b)* alimentis semel decretis per decretum, quod in rem iudicatam transiit, si *postea* agatur de *augendis* vel *minuendis* alimentis ex *superueniente iusta caussa*, appellatio a decreto, quo diminuta sunt alimenta, interposita, vtrumque admittit effectum, quod appellans in possessione alimentorum sit constitutus, cuius fructu pendente appellatione haud priuandus est. Enimuero si de augmento alimentorum ab indigente actum, illudque per sententiam adiudicatum, idem hic quoque dicendum de *augmento* alimentorum, quod in genere de ipsis alimentis antea obseruatum est, consentiente DEL CASTILLO *cit. l. n.* 19.

Quid si iudex modum in alimentis excessis?

Quid si postea agatur de augendis vel minuendis alimentis?

§. XI. Praeterea *c)* tum circa *alimenta*, tum circa ea, quae alias *prouisionaliter* decerni dicuntur, animaduertendum,

Obseruandum quoque, vtrum

dum, vtrum *decretum* re vera *prouisionale;* an vero magis *definitiuum* fuerit, quod in effectu ipsam terminet, & definiat litem, licet sub colore *prouisionis* tantum latum videatur. Non sufficit, sub hoc colore aliquid decernere, quod ipsam caussam principalem simul decidat: vtpote si super rescissione contractus agitur, veluti locationis, nondum finita locatione; contra contractum *prouisionaliter* nihil decerni potest, quia sic contractus rescinderetur cum summo alterius praeiudicio, pro quo interim in dubio pronunciandum, vt recte ait MEV. *P. I. decis. n.* 12. docetque, sub quibus cautionibus interim fiduciarium decretum ferri queat. Alio exemplo idem illustrat CAROL. DE MEAN *tom. I. obs.* 22. additque *n.* 1. satis acute, iudicem facere non posse, vt sententia sit *prouisionalis*, quae magis definit caussam, nec ad *fiduciarium decretum* interposita est. Secus si factum, iudex superior recte inhibitionem decernit contra imminentem executionem, vel eam factam restitui mandat ex caussa *attentatorum.* *reuera decretum fuerit prouisionale an definitiuum.*

§. XII. Similem quoque cum alimentis fauorem habent aliae caussae, in quibus etiam appellationi interpositae *effectus suspensiuus* denegatus est ex interpretum sententia, quae examinari merentur. Huc sine dubio III) recte referuntur *mercedes famulorum*, vel aliis pro opera praestita debitae, quorsum etiam *honoraria* praeceptoribus, aduocatis, aliisque debita & *salaria* pertinent. Sunt enim *salaria*, *honoraria*, & mercedes *alimentorum* instar, vnde, aeque ac de alimentis, viuitur adeoque moram nullam admittunt. Vid. VALASC. *de iure & priuil. pauper. P. I. qu.* 50. *n.* 22. *sqq.* Pari ratione *salariorum* caussae *inhibitionem* respuunt, quae, vt loquitur LYNCKER *de grauam. extraiudic. c. VIII.* §. 13. *virtualiter* &. *consecutiue* caussis alimentorum accedunt, vt, pendente appellatione, executio valide & sine formidine *attentati* fieri possit. Optime *3) In caussa mercedis.*

IACOB.

IACOB. GOTHOFREDVS *de salar. c. XIII.* §. 3. hoc dogma calculo suo approbat, &, *executio*, ait, *ob eundem fauorem in caussa salarii & mercedis retardari non debet, & regulariter ad exemplum alimentorum non obstante appellatione, facienda est executio sententiae, qua quis ad soluendum salarium condemnatur.* Duas vero annectit conditiones: *a) si salarium est modicum*, quod ex ratione personae & conditionis eius, qui salarium petit, aestimandum. Hoc sine dubio huc tendit, vt interim ad minimum executio *secundum quid* facienda sit, aeque vt in alimentis, si salarium modum excedat, *l.* 1. §. 10. *D. de extraord. cognit.* & ita inhibitio duntaxat ratione *excessus* fiat, veluti si salarium haud fuit conuentum, & iudex in eius *determinatione* modum excessit; tunc enim in aliqua parte executio tantum permittitur, salua appellatione. LANFRANC. ZACHIAS *de salar. qu.* 107. *n.* 13. *b) Si salarii soluendi dies vel dum cessit, vel non diu cessit.* Salarii *praeteriti* non idem fauor esse videtur, nisi forsan sit paucorum annorum proximorum tempore motae litis, quod vtplurimum, vbi de *salario* & *mercede* agitur, dies eius iam cesserit, & de *mercede futura* commode tantum agi nequeat. ZACHIAS *cit. l. n.* 14. *c) Si propter inopiam eius, qui inde alendus, petitur.* Mercenarii & famuli praesumuntur pauperes, quod ex sudore vultus sui viuere debeant, & in genere, qui pro mercede seruiunt, vt ait MEV. *P. VIII. dec.* 408. *n.* 2. De salariis pastoribus ecclesiae debitis idem asserit MEV. *P. IV. dec.* 134. si inter ipsos & patronos aut parochianos desuper controuersia mota. *Sunt eiusmodi salaria*, ait, *alimenta ministrantium, super quibus appellatio executionem non suspendit.* Conf. DEL CASTILLO *cit. l. n.* 22. De caussa salarii, aduocatis, procuratoribus aliisque debiti, idem sine dubio dicendum ex sententia LANFRANCI ZACHIAE *de salar. qu.* 107. *n.* 5. qui tamen addit *n.* 7. *sq.* in curia

Si iudex in salario determinando modum non excessit.

Nec diu eius dies cessit.

Et salariatus indigeat.

Posterius tamen reiicitur.

curia Romana ex constitutione LEONIS X. non distingui, vtrum salarium *pauperi* an diuiti debeatur, sed simpliciter hoc priuilegium *salario* datum esse, vt non admittat effectum suspensiuum. Nec ab hac sententia recedendum esse arbitror. In hoc enim maiorem adhuc fauorem merentur *mercedes & salaria* prae *alimentis*, quod haec *simpliciter*, non intuitu *laborum* praestentur; haec vero pro *officio* & *labore* peracto debeantur, & adhuc magis debita sint, fauoremque ex ipsius verbi diuini praescripto habeant, adeoque etiam de his *extra ordinem* apud Romanos actum sit. *l.* 1. *D. de extraord. cognit.* Praeterea supra dictis conditionibus addi potest, *d) si agens de salario in prima instantia obtinuit.* Qui in prima instantia succubuit, in secunda vero reformatoriam meruit, a qua rursus appellatio a reo interponitur, hac pendente, *executionem fiduciariam* petere nequit, quod aequalitas in iudiciis sit seruanda, & ex prima sententia praesumtio contra actorem militet. *e) Si omnia legitime in lite peracta.* Vbi sententia in caussa salarii manifestis ex argumentis *nulla* est, vel *notorie iniusta*, mox *inhibitio*, qua cursus *executionis* sisti potest, decernitur, obseruante ZACHIA *cit. l. n.* 18. quod tamen non facile praesumendum.

§. XIII. Si merces debeatur ex *locatione* praediorum, illa quidem aequalem fauorem cum mercede famulorum & mercenariorum non meretur, adeoque condemnato plerumque appellatio patet, quoad vtrumque effectum. Nonnunquam tamen etiam in hac caussa iuste denegari potest *effectus suspensiuus.* Si enim merces est ex contractu *liquida*, animaduertendum, vtrum exceptio legitima obiecta reiecta, an admissa fuerit? Priori casu videndum, vtrum *altioris indaginis* sit nec ne? Si *plana* est, & ex actis *liquida*, inhibitioni mox locus est ad retardandam executionem. *Vbi vero*, ait MEV. *P. IV. dec.* 144. *n.* 4. *al-* *Quomodo procedendum circa executionem mercedis ex praediorum locatione debitae*

tioris indaginis est, tunc quidem admittatur appellatio, sed non aliter, quam quoad effectum deuolutiuum, minime vero quoad suspensiuum. Rationes eius sunt: 1) quod liquidum per obiectionem illiquidi differri non debeat: 2) quod mercedis pro rebus locatis solutio valde fauorabilis, e contra retentio odiosa sit: 3) quod celeriorem expeditionem hoc genus caussarum mereatur: 4) quod ob mercedem processui executiuo locus sit: 5) quod per alium modum, satisdatione scilicet, in casum victoriae appellanti cautum esse possit, & sicuti hoc modo illi consulitur; ita interim debita merces non deneganda. Huic sententiae eo magis calculum meum adiicio, quod vtplurimum conductores iniquissimi de mercede inanem mouere soleant litem, vt, illa pendente, a solutione eius sese liberent, reditus tamen percipiant; & quia malitiis haud indulgendum, *l.* 38. *D. de rei vindic.* aequissimum est, vt tali casu nec executio differatur, nec a iudice superiori *inhibitio* decernatur. Hanc vnice conductores iniquissimi sollicitare solent, vt interim ex re conducta fructus suos facere, & locatorem tandem spe mercedem percipiendi defraudare queant. Denique si non est reiecta exceptio, sed interim per sententiam solutio mercedis iniuncta, ea *prouisionalis* censenda potius, quam *definitiua*, nec rursus retardanda executio, interposita licet appellatione, prout ex antecedentibus liquet. Hoc casu enim rursus recurrunt ea principia, quae *decreto* huic *prouisionali* locum facere queunt, iuxta MEV. *P. I. decis.* 23. scilicet si *a)* caussa mercedis est liquida, & paratam executionem meretur: *b)* tales exceptiones hic non proferuntur, (quod suppono) quae ipsi executioni opponi queunt, & eam suspendunt: *c)* satisdatio offertur: *d)* sic prouidere necesse est ex aequitate concurrente, ne malitiae conductorum succurratur.

§. XIV.

§. XIV. In hunc censum IV) etiam communiter referunt caussam *dotis*, quae vtplurimum a ICtis censetur *pia*, & ideo omnia priuilegia, quae *piis caussis* tribuuntur, ad eam extendunt, ex sententia MEV. *P. VIII. dec.* 73. *n.* 2. & LYNCKERI *de grauam. extraiud. c. VIII.* §. 13. Inde vero concludunt, sententiam, quae pro *dote* lata est, admittere quidem appellatione interposita *effectum deuolutiuum*, sed non *suspensiuum*, vtpote si pater denegauerit dotem haud promissam, eam tamen iudex determinauerit, ex *qualitate* & *facultatibus* patris, patremque ad eam soluendam condemnauerit. Equidem SCACCIA *de appell. qu.* 17. *limit.* 8. *n.* 3. omnem plane appellationem in caussa *dotis* excludit, sub praetextu *qualitatis piae*, quae ei inhaerere creditur, quod pugnat aperte cum *l. f. C. de sentent. quae sine cert. quant.* Pugnat etiam cum ratione iuris, quae caussam *dotis* fauorabilem quidem constituit, sed non aeque *piam*, vt ad iura *caussarum piarum* simpliciter debeat componi. Quae in vno vel altero conueniunt, haud sunt eadem, adeoque interposita appellatio habebit indubie effectum *deuolutiuum*, vt recte SVRDVS *de alim. tit.* 8. *priuil.* 60. *n.* 67. An etiam *suspensiuum*? Negant hoc vtplurimum interpretes exemplo SVRDI *cit. l.* GRATIANI *c.* 665. *n.* 1. IO. DEL CASTILLO *cit. l. n.* 21. aliorumque, quod potissimum inde originem traxit: *a)* quod *dos* etiam debeatur *puellis professis*, & filiabus iudaeorum *conuersis*, quae *pietatem* habere creduntur, quod generatim, sine iudicio tamen, applicuerunt ad quamcunque dotem: *b)* quod ab *alimentis* ad *dotem* trahunt argumentum, inani tamen prorsus conatu, quod vtriusque sit diuersa ratio caussa finalis & indoles: *c)* quod caussae *dotis* in iure Romano *fauorem* habere dicantur; quod tamen rursus minime eo trahendum, vt noua iura singularia doti tribuantur, praeter ea, quae ius commune ei assignauit. Vnde DE VALASCO *de*

4) Caussa dotis an recte huc referatur?

de priuil. pauper. P. I. qu. 50. *n.* 10. constituit, appellationem etiam in caussa dotis non excludi quoad vtrumque effectum, si nulla adsit ratio celeritatis. Quodsi enim haec adsit & femina praesumtione iuris munita, per *decretum fiduciarium* interim loco *dotis*, saluo rei iure, actrici quid adiudicari posse non dubitatur. Extra hunc casum executio sententiae differenda, quod caussa haec de iure communi appellabilis sit, & nullibi ei subtractus *effectus suspensiuus*, nisi per inania ICtorum commenta.

5) Caussa charitatiui subsidii,

§. XV. In parem censum V) cum alimentis referunt *charitatiuum subsidium* & *pensiones* indigentibus clericis assignatas pro *alimentis*. Illud quandoque debetur Episcopis aliisque praelatis indigentibus, & in necessitate constitutis, *c* 16. *X de offic. iud. ordin. in f. c.* 6. & 7. *de censib. Clement. vnic. de excess. prael.* ad quam tributi speciem clerici & monachi inuiti cogi possunt per censuras ecclesiasticas. VALASCO *de iur. & priuileg. pauperum P. I. qu.* 38. *n.* 27. *sqq.* Si contra eius executionem, quod fieri potest, appellatum, appellationi huic itidem *effectum suspensiuum* subtrahunt interpretes, quod pro sustentatione necessaria & alimentis debeatur episcopo, vt IDEM *cit. l. n.* 30. obseruat. Sed eaedem sine dubio praecautiones, quae in alimentis, hic obseruandae, cum plerumque ab *excessu nimio* appellari soleat, *pensiones* quoque soluantur ad sustentationem vitae necessariam ei, cui assignatae. Sunt enim *annua quantitas ex beneficii pinguioris reditibus a beneficiato alteri debita, auctoritate pontificis vel alterius superioris*, id quod fit tum per *reseruationem* in ipsa forsan resignatione, tum per impositionem. Generatim vero certum est, pensiones pro *alimentis* suppeditandis imponi vel reseruari, adeoque *alimentorum* rationem habent, eorumque iure aestimantur. CARD. DE LVCA *de pension. disc.* 9. *n.* 11. PETRVS LEVREN *in foro benef. P. III. qu.* 438. *n.* 2.

Et pensionum indigentibus clericis soluendarum.

n. 2. Vt vero eo promtius soluantur, executor, qui vrgeat beneficiatum ad eas soluendas, constituitur, qui *executiue* statim per mandata procedit, a quo non admittunt appellationem suspensiuam. LEVREN. *cit. l. qu.* 589. *n.* 5. VALASCO *cit. l. n.* 31. & *qu.* 50. *n* 23. PETRVS SVRDVS *tit.* 8. *qu.* 60. *n.* 9. GARCIAS *de beneficiis p. l. c.* 5. *n.* 570. Vnde, si vel maxime commissio appellationis interpositae nomine decernatur, non aliter tamen decernitur, quam sub clausula: *sine praeiudicio legitimae executionis*, teste GARCIA *cit. l. n.* 570. quae operatur, vt commissio appellationis minime impediat, quo minus executor datus ad executionem procedere queat, IDEM *n.* 537.

§. XVI. Sunt etiam VI) *decimae* ex mente & *iuris canonici* scitis, ad *sustentationem clericorum* destinatae, adeo vt PASCHALIS II. in contentione cum HENRICO V. de *inuestitura per annulum & baculum* constituerit, episcopos, dimissis feudis regalibus, de oblationibus fidelium & decimis in posterum viuere debere, teste DODECHINO *in append. ad* MARIAN. SCOTVM *ad an.* 1110. *apud Pistorium tom. I. p.* 668. *sq. edit. nouiss.* Aegre itaque in caussa decimarum appellatio recipitur, *c.* 26. *X. de decimis.* vel si admittitur, ad effectum duntaxat *deuolutiuum*, non *suspensiuum* eam admitti censuerunt, obseruantibus CAROLO DE MEAN *in iure ciu. Leod. obs.* 716 *n.* 5. SCACCIA *de appellat. qu.* 17. *limit.* 28. *n.* 5. Non aliter igitur appellans ad appellationem admittitur, quam si interim decimas soluerit. MEVIVS *P.* 6. *dec.* 394. *n.* 5. MEAN *cit. l.* Id quod tamen duntaxat ad eas pertinet decimas, quae *a)* a parochis fundatam intentionem habentibus petuntur: *b)* quatenus de *modo* decimas exigendi agitur, ipsum ius decimarum autem in dubium non vocatur. *c.* 26. *cit.* Etenim id accipi nequit de *decimis secularibus* vel *seculari-satis*, quae priscum finem & vsum amiserunt, nec amplius

o) *Caussa decimarum ecclesiasticarum.*

 sustenb-

ſuſtentationi clericorum inſeruiunt, obſeruante MEVIO *cit. l. & P. 9. deciſ.* 67. ſed ad *patrimonium priuatum* pertinent, & ita quoad vtrumque effectum appellabiles ſunt. Hoc etiam dicendum, ſi de ipſo *iure decimandi* diſceptatur, quod contra parochum obiecta ſit exceptio immunitatis, quia talis cauſſa ipſum *ius decimandi* tangit, quod ante omnia plene excutiendum. LYNCKER *de grauamine extraiud. c. 8. §. 3. n. 3.*

7) Aliae cauſſae moram non ferentes.

§. XVII. Tranſitum facio VII) ad alias varii generis cauſſas, in quibus mora plerumque cum *ſummo* alterius *praeiudicio* coniuncta eſt, quaeque ex natura ſua de *iure ciuili* appellationem reſpuunt penitus, de *iure canonico* autem admittunt *ſecundum quid* h. e. duntaxat *quoad effectum deuolutiuum.* Huc referuntur *a)* cauſſae aggerum reparandorum, quod MEV. *p. 3. deciſ.* 163. ex principiis iuris canonici deduxit, vt iam ſupra §. II. declaratum eſt. *b)* Cauſſae *aedificiorum*, maxime ſi de iis *reficiendis* conſeruandisque agitur, quippe quod celerem executionem deſiderat, decus vrbium concernit, & ita cum commodo publico coniunctum eſt. De iure communi his cauſſis non ſimpliciter appellandi licentia ademta, ſed *modus* ei duntaxat impoſitus in *l. 12. §. 7. C. de aedif. priuatis*, quod, qui victricem meruit ſententiam, *appellationis praetextu fatalas dies exſpectare non cogatur, & ex hac fruſtratione & aedificationis interruptione voluptatem capiat aduerſariis*, victor autem inſigne damnum. Cautum itaque, vt non obſeruato legitimo introducendae appellationis tempore, victor ſtatim poſſit adire iudicem appellationis; hic vero *aduocato ex more aduerſario terminum rei controuerſae facere*, & ita leuato velo cauſſam definire, *vt omni mora abſciſſa legitimus liti finis imponatur.* Hoc modo ſanctio haec praecauere voluit, *ne hyeme, ſi ita acciderit, praeſente vel imminente, dum longos appellationum*

Vt aggerum,

aedificiorum reficiendorum.

Quid de iure ciuili intuitu nouarum aedium?

die

dies statos exspectare cogitur is, qui iniuste ab incepto aedificio prohibitus est, damna intolerabilia sustineat, quod ferendum non est. Inde vero rursus planum manifestumque est. ius ciuile, etiam in caussis aedificiorum, quandoque admisisse appellationem ex caussa probabili, nec tali appellationi vnquam subtraxisse effectum *suspensiuum*, quin potius, illa recepta, hunc quoque admissum fuisse. Ast vero id magis pertinuisse videtur ad *exstructionem* nouarum aedium, quae citius adhuc moram ferunt, quam *reparatio & conseruatio* illarum, quae ruinam minantur, vt obseruat MEV. *P. III. dec.* 378. Si de hac agitur, ne necessariae refectiones impediantur, non admittenda appellatio, vel ad minimum denegandus ei *effectus suspensiuus*, vt IDEM *P. I. dec.* 169. *ab init.* & LYNCKER *de grauam. extraiud. c.* 6. §. 9. *n.* 3. & *resp. XIX. n.* 25. obseruant, quod MEVIVS etiam de *iure patrio* testatur ad *ius Lub. P.* 3. *tit.* 12. *art.* 15. *n.* 26. sicuti etiam per priuilegium CAROLI V. Hamburgi in caussis, *die Gebäude der Stadt belangen*, appellandi licentia praeclusa. vid. *Stat. Hamburg. p.* 402. *in f.* Si ergo in caussa *nunciationis noui operis* appellatio est interposita, non absolute ea reiicitur teste FRIDERO *lib. II. de mand. c.* 31. *n.* 7. sed videndum, vtrum is, cui nunciatur, ideo, quod reiecta cautione nunciationis vigor confirmatus, appellauerit, an vero nuncians? Illo casu, pendente appellatione, desistendum ab aedificatione, cum iudex iustam reiiciendi caussam habuisse censeatur. Nunciante autem appellante, quod nunciatio temere facta remissa, oblata idonea cautione, aedificandi licentia alteri, non obstante appellatione, est concedenda, adeoque effectum suspensiuum amittit, quod sententia lata pro aedificante operetur pro eo praesumtionem, nunciationem vero friuolam minusque fundatam ostendat, ob quam non suspendenda aedificatio, obseruante MEV. *P. II. dec.* 179. *n.* 2. *Quid in nunciatione noui operis?*

n. 2. *sqq.* Quae autem desiderentur, vt iudex cautionem post nunciationem a nunciato oblatam, admittere possit, IDEM plena manu tradit *cit. l. dec.* 180. simulque addit, *iure patrio* vltra spatium 14 dierum haud exspectandum, ceu ex *articulo* 15. *cit.* constat. *c)* Caussae *processionum*, si in ipso procinctu facta personarum locatio, non admittunt effectum suspensiuum, si vel maxime alter prouocasset a tali locatione, quod ob instantem processionem, quae nullam admittit moram, executio suspendi nequeat, obseruante LYNCKERO *de grauam. extraiud. c. VIII.* §. 4. *n.* 3. Ceterum inter ecclesiasticas personas, lite de *proedria* mota, ne quidem appellatio a sententia episcopi admissa est ex decreto *Concil. Trid. sess.* 25. *de regul. & mon. c.* 13. huius tenoris: *controuersias omnes de praecedentia, quae persaepe maximo cum scandalo oriuntur inter ecclesiasticas personas tam saeculares, quam regulares, cum in processionibus publicis, tum in iis, quae fiunt in tumulandis defunctorum corporibus, & in deferenda umbella, & aliis similibus, episcopus omni amota appellatione, & non obstantibus quibuscunque componit*, quod illustrat IO. PONTAS *in dict. cas. consc. tom. I. p.* 75. *c.* 15. *d)* Sententiae latae pro *expellendis lenonibus & meretricibus*, quae in vicinia haud tolerandae. Atque hae etiam executioni mandandae, nulla obstante appellatione, si modo de turpissimo hoc vitae genere publice constat, cui sententiae calculum addit MEVIVS *ad ius Lub. P. III. tit.* 8. *art.* 3. *n.* 44. *sq.*

Caussae processionum.

§. XVIII. His quoque accenseri solent VIII) *caussae executiuae*, quando scilicet ex instrumentis liquidis *executiue* proceditur. Etenim prohibita censetur appellatio ex mente SCACCIAE *de app. qu.* 17. *lim.* 10. *n.* 22. solum quoad effectum *suspensiuum*, sed non quoad effectum *deuolutiuum*, vt interim tantum facienda executio, quod haec caussa promtissime sit expedienda. Conf. IOAN. DEL

Caussae executiuae.

CASTIL-

CASTILLO *tom. VIII. c. 8. n. 7.* COVARRVV. *resol. pract. c. 23. n. 7. & 8.* Equidem si actor appellat, non dubium est, quin appellatio cum *pleno effectu* admitti debeat: de *reo condemnato* ad soluendum maior dubitatio est, quod, sicuti ab *executione* appellari nequeat, ita sententia condemnatoria in *processu executiuo* parem sortiri effectum censeatur, ad minimum, vt executio differri non possit. *l. 5. C. quorum appell. non recip.* Accedit, quod hae caussae *cambialibus* aequiparentur, quae itidem pendente appellatione executionem non sistunt. Nihilominus tamen non absolute hanc sententiam admittendam esse censet MEV. *P. I. dec. 259.* tum quod non simpliciter a processu *cambiali*, in quo intuitu *mercaturae negotiationisque* plura irregularia sunt admissa, ad *executiuum* liceat trahere argumentum; tum, quod non omnimoda *processus executionis & executiui* adsit identitas, & facta recognitione adhuc admittantur *exceptiones* in continenti liquidae vel mox liquidandae; quae vbi reiiciuntur, aeque admittitur appellatio, ac si ab *excessu executionis* fuerit adpellatum. BRVNN. *in proc. ciu. c. 28. n. 15.* Addit MEVIVS *cit. l. n. 13. sqq.* hanc rationem, quod, *vbi iniuriae locus esse potest, multo magis ibi facile locus quoque debeat appellationi. At nullibi magis patet ista occasio, quam in executiuis processibus.* Denique in dubio appellationi aditus haud praecludendus videtur, nisi lex eam admittendam esse non censuit. Lubecae vero, his non obstantibus, per priuilegium RVDOLPHI II. *de a.* 1588. appellatio, ne quidem ad suprema tribunalia, fieri potest a sententiis definitiuis latis in *caussis executiuis, wenn die* Appellation *wider ihre eigene Handschrifft oder Bekäntniß, für dem Stadt-Buch oder Meckler-Buch geschehen*, interponiret *werden solte*, qua non obstante, vtpote reprobata, executio recte & valide expeditur. Tale documentum, quod *publicam fidem* habet,

Reo condemnato maior ratio dubitandi occurrit.

Quae admittit effectum suspensiuum.

Non tamen Lubecae.

habet, adhuc magis ipsi *rei iudicatae* accedit, quae respuit appellationem, *per cit l. 5.* Imo vix ratio diuersitatis adsignari potest inter processum *executiuum* & *executionis*, cum exceptiones aut *liquidae*, aut *altioris indaginis* sint: illae a nullo prudenti iudice reiiciantur; hae vero saluo hoc processu admitti nequeant. Expediret ergo, vbi *ius prouinciale* in hoc argumento deficit, vel plane appellationi aditum praecludere, vel, ea admissa, ad minimum *effectum suspensiuum* aeque vt in *cambiis* ei subducere, quod alioquin finis huius processus, qui in *paratissima executione* deprehenditur, obtineri nequeat. Interim in plerisque iudiciis appellationi cum pleno effectu relictum esse locum diffiteri non possum, vt quotidiana experientia loquitur.

Quae sententia rat. unem habet.

8) Caussae cambiales in emporiis.

§. XIX. Certius ius datum est VIII) *caussis cambialibus*, in quibus appellationes non sunt facile recipiendae, nec receptae alium, quam *deuolutiuum*, in primis in *emporiis*, habent, vt executioni paratissimae nulla iniiciatur mora, obseruante MEV. *P. IX. dec.* 133. Publica lege Imperii dogma hoc approbatum in *Rec. imp. de an.* 1654. § 107. hoc disponente modo: *Als auch bey Handels-Städten zu Meßzeiten und sonsten* casus *vorfallen, da nicht allein nach Kaufmanns-Gebrauch, sondern nach aller Rechtsgelehrten Meynung die* parata executio *stracks statt haben soll, und innerhalb* 24 *Stunden oder etlichen wenigen Tagen zu geschehen pfleget, so lassen wir es auch, damit die* Creditores *nicht öfters aus blosser Widersetzlichkeit der Schuldiger, nicht allein um die Schuld selbsten, sondern auch um allen* Credit, *Ehr und Nahrung gebracht werden, darbey dergestalt verbleiben, daß in solchen Wechsel-Fällen den Richtern erster Instanz unbenommen seyn soll, ohngehindert einiger appellation oder prouocation nach der Sachen befindlichen Ermäßigung entweder mit*

Iuxta R. I. de anno 1654.

mit oder ohne caution der Gläubiger die execution zu vollenziehen, und die Debitores zur Schuldigkeit anzuhalten. Renouauit hanc imperii sanctionem Senatus Lubecensis in *edicto de an.* 1662. *d.* 26. *April.* in haec verba constituens: *Als thut ein ehrbarer Rath dieser Stadt Lübeck hiemit verordnen, daß hinführo in solchen Wechsel-Sachen keine ordentliche gerichtliche Processe verstattet, sondern vermöge iüngsten Reichs-Abschiedes ohngehindert einiger* appellation *oder* prouocation, *nach der Sachen Befind- und Ermäßigung, wenn in* acceptirten *Wechseln nach dem Verfall-Tage die gewöhnlichen* 10. *Tage, darunter einfallende Feyer- und Sonntage mit verstanden seyn sollen, verflossen, entweder mit oder ohne caution der Gläubiger, innerhalb* 3 *Tagen die* execution *von dem Gericht würcklich vollenzogen, und die* debitores *nach Wechselbrauch dergestalt zur Schuldigkeit angehalten werden sollen, daß sie entweder zahlen oder selbst Bürge werden müssen, darwider dann keine andere* exceptiones *als* doli mali & solutionis, *wenn diese alsobald erwiesen werden können, zugelassen werden soll.* Eo magis sanctio imperii publica in vsum deducenda fuit, quod ad promouenda in *emporiis* commercia inter mercatores praecipue tendat. Quid? quod Dn. DE LVDOLPH *de iure camb. p.* 209. *n.* 17. textum ex *R. I.* adductum accipiendum esse velit non de quibusuis cambiis, sed de talibus, quae in *emporiis* & *iudiciis cambialibus* tractantur, adiiciens, multos esse casus, vbi in negotiis cambii extra *nundinas solennes* & *locum commerciorum* celebratis, appellationi locus sit futurus. Equidem non nego primario in fauorem *emporiorum* & *mercaturae* cambiis tributam esse paratam executionem, vt non obstante appellatione executio fieri possit; constat tamen, *a)* in multis Germaniae prouinciis *ius cambiale* esse generatim receptum, & quibuscunque locis & caussis applicatum,

Et edictum Lubecense.

Imo etiam in aliis ciuitatibus, quae iure cambiali speciali instructae.

 adeo

adeo vt non tantum in cambiis *proprie dictis*, acceptir*ten Wechsel-Briefen*, sed etiam *palliatis*, *eigenen Wechsel-Briefen*, illud vsum habeat, adeoque ad ea loca tantum obseruationem Dn. de LVDOLPH applicandam esse arbitror, quae *speciali iure cambiali* non gaudent, in quibus cambia non alium, quam *instrumenti guarentigiati* vigorem habere solent. *b)* Non nego, quandoque iustam esse appellandi caussam, si iusta dubitatio suboritur, vtrum *cambialis processus* actori aperiendus sit, nec ne? vtpote si inter aleatores litterae cambiales, prout fieri solet, datae fuerint, qui merito a limine iudicii repellendi, si de hac debiti qualitate *statim* constaret, vt optime monet Dn. de LVDOLPH *cit. l.* Idem etiam Lubecae constitutum *in mandat. de anno* 1720. *wider das Würffel- und Charten-Spielen*, cautumque, *wie denn auch ein Hochweiser Rath in Kraft dieses, und* in vim legis pragmaticae constituiret, *und verordnet haben will, daß hinführo alle und iede, aus solchen gewinnsüchtigen Spielen herrührende Verschreibungen, es seyn* Obligationes, Assignationes, *Wechsel oder andere dergleichen, sie haben Nahmen wie sie wollen, als ohnedem in Rechten ungültige, von keiner Kraft und Würde seyn, auch in hiesigen Gerichten also angesehen und zu keiner* execution *gebracht werden, sondern vermöge dieser* constitution, ipso facto *cassiret und geboben seyn sollen.* Verum vtplurimum difficilis huius sanctionis est executio, quod in fraudem legis tales litterae cambiales aliis, per *indossamentum*, vt loquuntur, cedi soleant, quibus haec exceptio, quae ex ipsis litteris non liquet, non facile opponi potest, quod in iusta ignorantia sint constituti; ne dicam, hanc exceptionem vtplurimum esse *altioris indaginis*, vt ea pro ratione huius processus admitti nequeat. Vt hoc aleatorum asylum penitus eradicari possit, vix aliud securius remedium superesse arbitror, quam vt *cessionibus* horum

Nisi super debito reprobato cambium datum.

rum

rum cambiorum tale frenum iniiciatur, quod nec aleatores, nec ceſſionarii, merum captantes lucrum, facile mordere queant. Sine dubio c) huc tendit plurimorum locorum prouiſio, vt quidem appellatio in huiusmodi ambiguo caſu admittatur, ſed ſoluta prius & iudicialiter depoſita pecunia, ita vt hoc modo illa *effectum ſuſpenſiuum* amittat, id quod ex variorum locorum *ordinationibus cambialibus* illuſtrat B. LVDOVICI *in proc. camb. c.* 13. In potentiſſ. Regis Boruſſ. *iure cambiali de an.* 1724. *art.* 59. ſaluberrime haec promulgata eſt prouiſiio: *auf daß auch in Wechſel-Rechten die* iuſtitz *um ſo viel ſchleuniger* adminiſtriret *werden möge; ſo ſoll in denen Fällen, welche durch dieſe unſere Wechſel-Ordnung* reguliret *ſeyn, keine Leuterung*, appellatio, reuiſio, *oder einiges* remedium ſuſpenſiuum *ſtatt haben: falls aber Sachen vorkommen, ſo hierdurch nicht* decidirt *ſeyn möchten, wollen wir zwar die* appellationes *an die gewöhnlichen höhern Gerichte allergnädigſt verſtatten, iedoch dergeſtalt, daß der Appellant die in dem Wechſel-Briefe enthaltene Summe gerichtlich* deponiren, *und nebſt dem* in caſu ſuccumbentiae *unter Erſtattung Koſten und Schaden bey den höhern* iudiciis 50. *Rthlr. bey den Unter-Gerichten* 30. *Rthlr. zu erlegen angehalten werden ſollen.* Hoc modo & *temerariis appellationibus* & *paratae executioni cambiali*, & denique ipſis *debitoribus* proſpectum, vt, ſi in inſtantia appellationis abſolutoriam meruerint ſententiam, ſolutum mox ſine vlla executione recuperare queant.

Alibi appellatio admittitur, ſed depoſita pecunia.

§. XX. Cauſſis parata executione munitis accenſent IX) etiam debitum *ex depoſito*, cuius cauſſa *ſummaria* cenſetur ex mente MEVII *P. I. dec.* 200. ex GRATIANI vero *cap.* 665. *n.* 21. *executiua*, vt omnis plane exulare debeat appellatio. Ratione hac vtuntur plerique, quod in cauſſis *celeritatem deſiderantibus* appellatio ceſſet, qualem

9) Cauſſae depoſiti.

lem naturam etiam caussa *depositi* habet per *l. pen. C. depos.* Media incedit via IO. BAPTISTA COSTA *de remed subsid. remed.* 103. *n.* 11. vt appellationi quidem deferri possit, sed executio differri non debeat, quod careat *effectu suspensiuo.* Ego vero in alia omnia eo, sed non aliter *processum executiuum* cum MEVIO *P. II. dec.* 37. admitto, quam si deponens instrumento, paratam executionem habente, instructus est, vel reus depositum eiusque existentiam negare nequeat, quod ita debitum hoc sit *liquidum.* Neque tamen hoc casu appellandi facultas aliter ademta censeri debet, quam quatenus in *processu executiuo*, vel *in totum* vel *in tantum* exulat. Quid ergo si debitor exceptionem *amissi* vel *deperditi depositi* opponat, vt in natura restitui nequeat? *Altiorem indaginem* sine vlla haesitatione habere caussa incipit, quod tum de *amissione ipsius*, tum de *casu*, aut *culpae gradu* solers indagatio institui, vel depositarii *negligentia latiori* probata, aestimatio iusta iniri debeat, quae cognitio scrupulis haud caret. Secundum *Stat. Lubec. lib. III. tit.* 3. *cit.* res iuramento depositarii committitur, *daß er das vertraute Guth so treulich als das seine verwahret habe, oder daß er das seine mit verlustig worden.*

An recte?

10) Caussa sequestri.

§. XXI. Forsan X) *sequestri* caussa, periculo dissipationis, vitae, vel armorum instante, rectius huc refertur, a cuius *decreto* si appellatur, non indistincte decernitur *inhibitio*, nisi cum *summa* appellantis *iniuria* coniuncta appareat sequestratio. Licet enim vel maxime *extraiudicialiter* seu, non citato aduersario, facta, (quo casu regulariter non solet decerni *inhibitio*, v. c. 1. §. 11.) nihilominus tamen *prouocatio a decreto extraiudiciali*, indistincte facultatem inhibendi iudici inferiori non adimit, vt docet Dn. DE LVDOLPH *de iure Cam. p.* 419. Quia tamen appellantes, in hoc frangenti, eo praetextu regulariter vtun-

vtuntur, quod sequestratio cum *euidenti iniuria*, quam ex quouis incommodo colligunt, coniuncta sit, superioris est, non faciles praebere aures his allegationibus, tum quod pro *inferiori iudice* praesumtio militet, quod ab iniuria, litiganti inferenda, alienus fuerit; tum quod *periculi instantis*, quod *sequestrationem* postulauit, inter omnes optimam habere notitiam credatur. Antequam igitur *inhibitionem* decernat, tutius agit, si *literas informatorias* ab eo requirat, praesertim, si narrata appellationis magis *dubia*, quam *verosimilia* videantur, & iudex *ex officio* quietis publicae, vel alius periculi auertendi caussa, sequestrationem decreuerit. Tunc vero potissimum cum *iniuria appellantis* coniuncta esse potest, si contra *possessorem* decreta, quae non potest carere grauissimo praeiudicio, quod *possessione* priuetur, quamuis nihil impediat, quo minus *fructus* fundi, probato dissipationis periculo, apud sequestres deponi queant. *l.* 21. §. *fin. de appell. & relat.* Facilius autem decernitur in casu *litigiosae possessionis*, ita vt vterque se possidere contendat, & alter alteri imputet turbationem, denique res ad arma & turbationem quietis publicae euidenter spectare videatur, quem casum *ord. Cam. P. II. tit.* 21. tangit, & illustrat egregie Dn. DE LVDOLPH *sect. I.* §. 7. *p.* 64. Si probabiliter constat de praesenti alterutrius possessione, alterius actus magis *turbatiui* censentur, adeoque ille statim potius tuendus, quae non posset non cum praesentis possessoris turbatione esse coniuncta. v. GAIL. 1. *obs. V. n.* 6. de quo plenius mox agendum.

Nisi cum iniuria appellantis euidenti coniuncta sit.

§. XXII. Sunt etiam XI) sententiae, quae secum mox trahunt *executionem*, vt appellatio ab iis interposita non possit non destitui *effectu suspensiuo*, quia, ex quo fertur, simul executioni datur. Huc referri debet sententia, *a)* in qua alicui *correptio* vel *obiurgatio* facta est ob admissum excessum; non si demum iudici *facienda* iniuncta, quae adhuc

11) Sententiae, quae secum trahunt executionem.

Vt in casu correptionis,

huc dilationem habet. Simili ratione episcopis visitantibus *morum correctio* permissa est, ita vt ab ea interposita appellatio executionem eorum, quae ab iis mandata, decreta, aut iudicata fuerint, nullo modo impediat, aut suspendat, ex sententia *patrum Tridentinorum sess. XIV. de reform. c.* 10. quam *illustrat* AVGVSTINVS BARBOSA *in not.* *b) Excommunicationis* sententia ipso iure trahit secum executionem, & ideo per appellationem haud suspenditur. Haec fuit sententia INNOCENTII III, quaesiti de eo, qui *sententia excommunicationis* condemnatus appellauerat, vtrum nihilominus denunciare eundem, & ad tempus beneficiis spoliare posset iudex? Respondet in *c.* 53. *vers. verum. X. de appell. quod cum executionem excommunicatio secum trahat, & excommunicatus per denunciationem amplius non ligetur, ipsum excommunicatum denunciare possit iudex, vt ab aliis euitetur, eique prouentus ecclesiasticos subtrahere, cui ecclesiae communio denegata.* Operatur talis appellatio tantum effectum deuolutiuum, non *suspensiuum*, quod IDEM *in c.* 8. *X. de offic. iud. ordin.* arguit, aitque: *excommunicationis sententia per appellationis non suspenditur obiectum.* Idem etiam *c)* tractum ad *interdicti* sententiam in *c.* 37. *X. de appell.* quod iudex, qui *interdictum locale* decernit, statim sacra sistat, & ita suspendi amplius nequeat. Hunc in finem receptae sunt absolutiones *ad cautelam*, quam ligatus a superiori, pendente appellatione, petere debet, quo eam prosequi queat; id quod haud foret necesse, si effectus excommunicationis haud sisteretur. *c.* 2. *de sent. excomm. in* 6. Aliud itaque dicendum, si appellatio praecessit excommunicationem, quae vtrumque effectum habet, & sic *executio* pro *attentato* accipienda. *c.* 55. *de appell. c.* 14. *de sentent. excommun. in* 6. Imo si excommunicatio sub *conditione* facta, & ante eam impletam appellatum fuerit, ab illa omnino appellatio debet

excommunicationis,

debet effectum eius sistere. SCACC. *de app. qu.* 17. *limit.* 22. *n.* 13. TONDVTI *de pension. c.* 48. §. 23. PETRVS LEVREN *in foro benef. tom. III. qu.* 207. *n.* 9. Idem vlterius *d)* ad *suspensionem* applicatur, quod, licet quis a tali sententia appellauerit, suspensus tamen maneat. Vtut enim *depositus* appellans interim fruatur suo beneficio officioque, quod sententia *depositionis* poenam contineat, & ab hac interposita appellatio executionem suspendat; ab hac tamen distinguunt *suspensionis decretum*, quod nude ad *correctionem inobedientis tendit*, & *censurae medicinalis* speciem continere dicitur, aeque vt *excommunicatio* & *interdictum*, quae executionem statim secum ferunt. 10. PONTAS *in diction. cas. consc. voce appellatio*, *casu* 13. Si tamen ob imputatum excessum ad instar proprie dictae *poenae* dictata foret, tunc idem, quod praestat appellatio in ea, quae a sententia depositionis interponitur, praestare deberet ex mente SCACCIAE *de appell. qu.* 3. *n.* 77. & 78. Haec ἀσυστάτα esse arbitror, cum Dn. PRAESES in *diss. de indole poenarum eccles.* ostenderit, has fictas *censuras medicinales*, esse proprie dictas *poenas*, & earum rigorem, quod *executionem* statim secum ferant, vnice excogitatum ad auctoritatem eo maiorem iis conciliandam, deterrendosque omnes, qui his ligantur. *Suspensionis.*

§. XXIII. Superfunt XII *)remedia possessoria* sua quibus etiam de *iure canonico* admittitur appellatio, sed sine *effectu suspensiuo*, quod tamen in infinitum limitant, declarant, restringunt exemplo SCACCIAE *de appell. qu. XVII. lim.* 6. taediose infinitas obseruationes contradictorias corradentis, in quarum examine haud commorabor. Fundamentum huius doctrinae de *iure ciuili* adfertur *in l. vn. C. si de moment. possess. fuerit app.* in qua imperatores ita constituerunt: *cum de possessione & eius momento caussa dicitur, etsi appellatio interposita fuerit, tamen lata sententia sortitur* *n) Remedia possessoria.* *De iure ciu. non admittunt appellationem.*

titur effectum. Ita tamen possessionis reformationem fieri oportet, vt integra omnis proprietatis caussa seruetur. Quia caussa *possessionis* celerrimae executionis erat, omni excluso circuitu, *momenti* appellatione designabatur, quod ad breue temporis spatium status eius duraret in petitorio, reformatione eius speranda. Atque huc *a)* pertinebat interdictum *adipiscendae* possessionis, in quo cessabat licentia prouocandi, *ne, quod beneficio celeritatis inuentum est, subdatur iniuriis tarditatis,* vt loquitur *l. 22. C. Theod. quorum appell. non recip. b) recuperandae* remedium, de quo accipienda *cit l. vn.* vt obseruat IACOB. GOTHOFRED. *ad l. vn C. Theod si de moment. poss.* & verba vltima *cit. l.* quae *reformationem possessionis* faciendam indicant, confirmant; possessionis enim caussa reformatur, cum electus restituitur. *c) Retinendae possessionis* caussa, in qua de *turbata possessione* contenditur, & *repetendo momento*, vt aiunt Imperat. in *l. 4. C. Theod. vnde vi*, simulque designant, *celeri redhibitione*, caussae *consulendum, nec iudicium dilatione suspendendum*, si perturbatus possessionis status est, vel aliquid direptum. In his remediis *celeri reformatione possessionis* succurrendum iuxta *l. 14. C. de agric. & cens.* & tunc demum caussa proprietatis peragenda, quo intuitu illa *momentaneae possessionis actiones* vocantur in *l. vlt. C. qui legit. pers. stand. in iudic. hab.* Quae cum ita sunt, 1) erroneum est, *cit. l. vn. duntaxat* ad *remedium retinendae possessionis*, in quo de *turbata possessione* quaeritur, pertinere, quae magis interdictum *vnde vi*, in quo de *reformanda possessione* proprie contenditur, designat, vel ad minimum illud simul comprehendit, imo omnem *possessionis momentaneae actionem* denotat. 2) Crassior adhuc error est, appellatione *momenti* adumbratum fuisse *possessorium summariissimum retinendae*, oppositum *ordinario*, quae vsus fori nostri admodum distinguit. Recentioris

Non vnice retinendae remedium.

Multo minus summariissimum iure ciuili ignoratum.

tioris aeui haec ſunt inſtituta ex *iuris canonici* proceſſuum anfractibus nata, quibus adeo haec remedia impediuntur, vt celeri cognitione abſolui nequeant, nec *momentum* amplius habeant. Etenim quando de *turbata poſſeſſione* inter duos litigatur, ſeu *poſſeſſionis litigioſae* cauſſa peragitur, facile euenire poteſt, vt inter moras, quas hodiernus proceſſus ſerpere ſinit, litigantes ad arma veniant, & vim vi repellere intendant; id quod aliter praecaueri non poſſe cenſuerunt, quam *remedio interimiſtico*, quo alter ex litigantibus *prouiſionaliter* in poſſeſſione defenditur, donec plenior cauſſae poſſeſſionis cognitio inſtitui, & citra periculum armorum iudicari poſſit, quis inter litigantes meliorem, vitioque omni deſtitutam, poſſeſſionem habeat. Tracta haec praxis quidem ex principiis de *prouiſionalibus remediis*, etiam iure ciuili agnitis; aſt minime inde conſtat, etiam hoc iure in poſſeſſoriis opus fuiſſe remedio quodam *prouiſionali*, quod omne remedium poſſeſſorium *ſua natura* tantum *prouiſionale*, celerrimae cognitionis, & momentanea eius vtilitas, per *petitorium* vero cauſſa principalis decidenda eſſet: hoc finito demum conſtabat, vtrum poſſeſſori poſſeſſio, interim adiudicata, fructum allatura eſſet nec ne?

§. XXIV. Hic diuerſus fori noſtri & Romani vſus variis anſam dedit diſputationibus, an & quatenus in *poſſeſſoriis* locus eſſet appellationibus? tum quod ius canonicum iis nimium faueret, & vbique eas admittendas cenſeret; tum quod cauſſa poſſeſſionis apud nos non amplius poſſit dici *momentanea*. Olim vulgatus ſermo: *breue gaudium ex poſſeſſione*; hodie vero, *grauiſſimum momentum & ſaepe perpetuum in poſſeſſione*, vt plerumque de hac, cum aequali pondere, ac quidem de ipſo petitorio litigetur. Hic vſus diuerſus ſine dubio quoque noua poſtulauit iura, remedia, praecautiones, ne victus in *poſſeſſorio* nimium *Inde lites in foro de appellandi facultate,*

 prae-

praegrauetur, & ingenti priuetur commodo, quod *possessioni* inest. Inter antiquas imperii leges *Ordin. Camer. P. II. tit* 21. eminet, quae malo ex *litigiosa possessione* imminenti obicem ponere voluit hoc modo: *Ob auch in obberührten Fall zwischen den Partheyen, die ohne Mittel dem Reich unterworffen, die Gewehre* possession vel quasi *aus redlicher Anzeigung, zweifliche, und sorgliche Empörungen, Weiterung oder Aufruhr daraus zu besorgen, sollen Cammer-Richter und Beysitzer Gewalt und Macht haben, auf Anruffen der Partheyen oder für sich selbst ex officio, die* possession *zu* sequestriren, *oder aber der* quasi possession *halben an statt der* sequestration *beyden Theilen zu gebieten, sich derselben zu enthalten, und alsbald* summarie *ohne einigen gerichtlichen Proceß oder anderen weitläufftigen Ausführung der Sachen zu erkennen, welchem Theil die* possession *oder* quasi *inzugeben, und zu* inhibiren *sey; sich desselben zu endlichen Austrag des Rechtens* in possessorio *oder* petitorio *zu enthalten. Und so das geschehen, soll alsdenn solches keinem Theil an seinem Innhaben oder Besitz im Rechten nachtheilig seyn.* Palam est, hic de remediis *retinendae possessionis*, tam *ordinario*, quam *summario* agi, & inter duos litigantes *prouisionaliter* decerni, quis lite super possessione pendente interim possidere debeat, adeoque has duas species ad *adipiscendae* & *recuperandae* remedia non pertinere. in quibus earum ratio exulat, vt recte statuunt MEV. *P. II. dec.* 236. *n* 1 Dn. DE LVDOLPH *de iure cam. p.* 67. *in f.* Cum vero in *summariissimo* tunc demum *prouisionaliter* decernatur, quis interim in possessione esse debeat, metu armorum instante, abusus sane ingens est, in quacunque possessionis quaestione, processum admittere momentaneum, quod a potentiss. Rege Boruss. *in der Verbesserung des Iustiz-Wesens de a.* 1713. §. 39. sapienter prohibitum, obseruante Dn.

PRAE-

Quodammodo fo . t . in ordin. camer.

Quae summarium admittit in casu armorum.

PRAESIDE *diss. de vero vsu remed. possess. ordin. & summ. c. III. §. 6.* Praeterea quoque ille inualuit abusus, quod in *summario* in quo cognoscendum erat *ohne einigen gerichtlichen Proceß*, iuxta *ord. Cam. cit. l.* hinc inde processuum ambages quoque tolerentur, vt etiam a *decreto prouisionali* appellationes accipiantur. Certamina super hac quaestione plenius enarrat CLVDIVS *c. VII. rer. quotid. n. 77. sqq.* tandemque *n. 84. sqq.* concludit, eam vnice prohibitam quoad effectum *suspensiuum*, nec executionem in hoc iudicio impediendam, licet recipiatur appellatio. Probanda, me iudice, haec est sententia, tum quod *iure canonico* a quocunque gravamine appellare liceat, etiam in caussa moram non ferente; tum quod hoc iure etiam appellationi locus esse possit, vnice quoad effectum *deuolutiuum.* Suspensiuum vel ideo effectum habere nequit, quod generatim hic exulet in remediis *prouisionalibus*, nec finis summariissimi obtineri possit, si suspensioni locus relinquendus. *In ord. appell. Cellensi de a.* 1713. *P. II. tit.* 1. §. 5. haec obseruatio calculum meruit his verbis: *Nachdem einige Sachen sind, darin dem gemeinen Rechten und praxi nach entweder gar keine* appellationes *statt finden, oder dieselben nur* effectum deuolutiuum *haben, als die caussa. momentanei possessorii, dabey metus armorum & violentiae von beyden Seiten vorhanden, alimentorum praesentium & futurorum* &c. *Hat unser* Appellation *Gericht, wenn solche Sachen,* per appellationem *an selbiges gebracht werden wollen, nach der disposition gedachter gemeiner Rechten, und Reichs-Constitution sich zu richten, und nach Befinden entweder den* appellanten *Theil mit der* Appellation *sofort abzuweisen, oder solche, wiewohl nur* quoad effectum deuolutiuum, *sonderlich wo ein gar grosses* praeiudicium *desselben darunter* versiret, *auch in diesen Sachen anzunehmen.* Pariter *in der Lubeckischen reuidirten Ober-Gerichts-Ordnung c. II.*

Cum facultate appellandi sine effectu suspensiuo.

c. II. §. 10. cautum similiter: *daß in Sachen, da in possessorio momentaneo gesprochen*, appelliret *werden solte, sollen die Herren den* appellationibus *nicht* deferiren, adeoque ea non obstante fieri potest executio. Vnde MEV. *P. I. dec.* 46. hic *appellationi* quidem locum relinquit, sed *inhibitioni* denegat, quod executio haud sistenda sit, eoque iure hodie vtimur in dubio, teste LYNCK. *de grauam. extraiud. c.* 3. §. 6. *n.* 13. ita vt nec camera inhibitiones decernere soleat iuxta *R. I. de a.* 1594. §. *die inhibitiones.* vbi hae haud decerni dicuntur in possessorio retinendae, *da der* appellant *in Besitz ist*, id quod de casu intelligendum, si per sententiam in possessione defensus.

Quod tamen variis in casibus limitant. §. XXV. Enimuero, hisce non obstantibus, plures casus conglomerare solent, in quibus appellationi deferendum esse censent etiam quoad effectum *suspensiuum*, & plerique quidem ita comparati sunt, vt appellans sub eorum tegmine tutus facile inhibitionem impetrare queat, quos SCACCIA *de appell. cit. l.* CONTARDVS *ad l. vn. si de moment. poss.* CLVDIVS *de rebus quotid. c. VII. n.* 89. *sqq.* aliique collegerunt. Etenim sisti executionem existimant, 1) si sententia in hoc iudicio lata *damnum* continet, quod in ordinario *possessorio* vel *petitorio* reparari nequit: 2) difficulter reparari potest, cum illud non posse fieri dicatur, quod sine magna difficultate fieri nequit. Id vero, quomodo asseri possit, vix concipi potest. Probata *antiquiori* possessione, damnum hoc, quod in *summariissimo* alter obtinuerit, reparari, & quidem semper potest, *c.* 9. *X. de probat.* et si admittitur appellatio, in hac ipsa instantia retractari potest prior sententia, & simul executio iam facta. De hac tantum quaeritur, quae tale damnum non continet, quia, si in appellatorio iudicio decretum iudicis *a quo* confirmatur, omnino executio, hactenus forsan intermissa, adhuc facienda, licet in ordinario possessorio

forio vel petitorio iacturam hanc ex *defectu probationis* reparare nequeat. Quocirca facta executio pendente appellatione *dammum irreparabile* haud continet, sed potius eius intermissio cum turbis coniuncta est publicis alioque periculo maiori. Aut ergo pro hoc auertendo *interim* facienda executio aut *sequestratio*. Vtrumque forsan aequale praeiudicium habet, nisi executionis restitutio per appellationem a *sententia prouisionali* vix obtineri possit, priori decreto vel maxime reformata. Quid enim, ait CLVDIVS *cit. l. n.* 120. si de possessorio castri vel fortalitii muniti agitur, quod de facili recuperari nequit? Concedo executionem interim factam esse magni praeiudicii; sed grauius malum adhuc habent instans violentia, armorum strepitus, & mutua per vim renitentia, quibus mediis quilibet possessionem praesentem defendere arguit. Quid? quod vtplurimum de *recuperanda possessione amissa* hoc casu contendatur, sub *summariissimi* autem *possessorii* colore deiectus repetere possessionem nitatur. Obseruat hoc MEV. *P. IX. dec.* 14 *num.* 1. *in not.* aitque: *aduocati inter artificia sua magni faciunt, vt sciant eligere actionis genus, citius & expeditius peragendum, ideo ad id, quod conducere videtur, facti circumstantias detorquere satagunt. Id maxime ratione possessorii summariissimi contendunt, ideo saepe illo abutuntur, vt iudices & aduersarios seducant, pro dicente facilius obtineant;* id quod per casum adductum illustrat. Qui enim alterum possessione priuauit, solet sollicitus esse, vt pro *praesente possessore* habeatur, id quod si obtinuerit, alteri grauissimum infligitur vulnus per appellationem reparandum. Hoc facile 3) concedo, sisti executionem, si decreto in summariissimo aliquid annexum est, quod appellationem admittit cum pleno effectu, veluti in puncto *expensarum* & *fructuum*, cuius *executio* interim suspendenda, obseruante MEVIO *cit. l.*

cit. l. n. 3. Addit CLVDIVS *n.* 99. 4) si reum in possessione, & quidem legitima esse apparet, iudex vero eam parti aduersae relinquendam pronunciat. Admitto hoc, si grauamen tale statim notorium ex actis sit, vt iudex superior *inhibitionem* decernere possit, & si executionem fecit, vt ex capite *attentati* illam retractare teneatur, quod ita peruerse iudicauerit, & egerit iudex. Imo 5) etiam hoc admitto, iuste appellari & inhiberi, si altero tantum audito pronunciauit, alterius autem partis probationem reiecit, vt ait CLVDIVS *cit. l. n.* 108. Quamuis enim, ait MEVIVS *cit. l. n. 5. momentanei possessorii celer processus sit, non tamen praeceps esse debet, vt omittat ea, quae iure naturali, ad quoduis iudicium sunt necessaria. Deinde talis esse debet, vt iudex de possessione informari, & quidem non ab vna, sed etiam ab altera parte.* Non admitti enim appellationem suspensiuam a summariissimo, de *sententia valida* tantum verum est, vt recte obseruat LYNCKER *de grav. extraiud.*

In ordinario possessorio suspendit appellatio executionem.

§. XXVI. In *ordinario processu*, quoad vtrumque effectum admitti appellationem constat, & quidem de *iure canonico per clement. vn. de sequestr. poss. & fruct.* quod eius caussa hodie per ambages traducatur, nec *metus armorum* amplius subsistit, sedatus per executionem in *summariissimo.* De *iure ciuili* tantum negatam *suspensiuam appellationem*, non *deuolutiuam*, censet CLVDIVS *cit. l. n.* 68.; imo, B. IOAN. SAM. STRYK *de appell. non suspens. in possess. summariissimo*, idem etiam perhibet de *summariissimo.* Vtrumque recipiendum non est, cum *iure ciuili* ignoretur appellatio *non suspensiua* pariter ac *remedium summariissimum.* Quamuis enim in *l. vn. C. si de moment. possess.* omissa verba fuerint, quae *codex Theodos.* habet: *atque ita demum ad nostram scientiam referatur;* duae tamen propositiones in *cit. tx.* continentur, quarum

prima

prima est, *etiam appellatione interposita faciendam executionem;* altera vero: *ad principem, ad quem appellatum, relationem faciendam*, vt hic de statu caussae informatus, appellantem statim repellere, non vero eum admittere, salua executione facta, possit. Vtriusque ergo interpretatio recipi nequit, licet forsan pontifices, ex erroribus glossatorum circa *hanc l.* receptis, plura innouauerint, credentes id *iuri ciuili* conforme esse. Pariter in remediis *adipiscendae* & *recuperandae* ius ciuile omnem aditum appellandi praeclusit, vt iam supra obseruaui, & sic quoque in remedio *l. f. C. de edicto D. Hadr. tollendo*, quod rursus tantum *prouisionale* est, obseruante CAROLO DE MEAN *tom. III. de iure ciuili Leod. obs.* 361 *n.* 33. Agitur enim in hoc remedio de herede scripto, in possessionem mittendo in testamento, quod nullo *visibili* laborat *vitio*, quod decretum omnem respuit appellationem. *l. 6. C. quorum app. non recip.* CAROL. DE MEAN *cit. l. obs.* 97. *n.* 6. In alia omnia abit LYNCKER *de grauam. extraiud. c. III.* §. 6. *n.* 16. *sq.* quod haec possessoria sint *plenaria* seu *ordinaria*, quae aliud extra se non habent possessorium, id quod soli proprium possessorio retinendae. Verum cogitandum est, 1) nihilominus remedium *adipiscendae* esse mere *prouisionale*, quod tantum de iure canonico recepit effectum *deuolutiuum*, suspensiuo negato, adeoque possessionem in vim eius captam pendente appellatione, excusare a violentia seu attentato, vt DE MEAN *cit. l. n.* 7. iudicat. Nec attendendum, quod in *ordinario retinendae possessorio* appellatio sistat executionem, quippe cui ex hodierni iuris disciplina praemittitur *prouisionale summariissimum*; vt eius intuitu *ordinarium* non amplius videatur prouisionale esse. Et quod 2) attinet ad *recuperandae* remedium, illud adeo sua natura celerrimae expeditionis est, vt nullo obstaculo eius executio impediri de-

An in remedio adipiscendae?

An in recuperandae?

beat, adeoque si hodie appellationem recipit, id tamen cum effectu *suspensiuo* accipi nequit. Conf. SCACC. *de app. q.* 17. *lim.* 6. *m.* 6. *n.* 1. *sqq.* Equidem MEVIVS *P. IX. dec.* 9. non excusari iudicem ab *attentato* arbitratur, si, appellatione interposita non obseruata, pro restitutione spoliati processit, quod multi sint casus, in quibus spoliatori appellatio permissa sit; semper tamen quaestio superest, ad quem *effectum* permissa sit? cum re vera omnem virtutem amittat remedium recuperandae possessionis, si executio pendente appellatione quiescit. Praesuppono tamen casus, in quibus secundum regulam facienda ante omnia restitutio; in quibus enim restitutio non facienda, de quibus MEV. *cit. l. dec. sqq.* agit, in his demum suspendi executionem arbitror, quamuis hi casus ad *exceptionem* pertineant, & paucissimi sint, haud multiplicandi.

CAPVT III.

DE EXECVTIONE FACIENDA OB ADEMTVM APPELLATIONI EFFECTVM DEVOLVTIVVM.

ARGVMENTVM.

I. Appellationem, in caussa non appellabili interpositam, iudex inferior reiicere potest. II. Appellationes extra prouinciam in Germania olim non vsitatae. Ab his tamen differunt appellationes ad ciuitates. III. Caussae non appellabiles ratione Tribunalium Imperii sunt caussae politicae, IV. ecclesiasticae, V. criminales, VI. ex accidente caussa non appellabilis fit ex contumacia vera ob tres conformes sententias, ob de-

fectum

fectum summae appellabilis. VII. De priuilegio de non appellando. VIII. De pacto de non appellando; de rescripto, quo appellatio remouetur.

§. I.

Vtut ius canonicum admodum appellationibus faueat, & in immensum facultatem eius extendat; supersunt tamen adhuc plures iuris articuli, qui vel omnem respuunt appellationem, vel ad minimum ei praecluserunt recursum ad *suprema tribunalia imperii.* Atque hoc intuitu etiam appellationes destitui dicuntur effectu *deuolutiuo*, vt, si vel maxime *de facto* interponantur, nihilominus tamen iudex eas reiicere, &, non considerata tenacissima eiusdem inhaesione, qua quodlibet iudicatum suspendere conantur iniqui caussarum patroni, ad *executionem* progredi queat. Equidem iudicis inferioris non est, iudicare, vtrum appellatio sit recipienda, nec ne? quin potius hoc cognitioni superioris iudicis reseruatum, adeo vt inferior, qui prouocationes respuendas existimat, mulctandus sit per *l.* 21. *C. de appell. & relat.* Multo minus ergo inferiori integrum est, reiecta appellatione, ad *executionem* progredi, quod adhuc necesse sit expectare superioris iudicis arbitrium, vtrum appellatio recipienda sit, nec ne? adeoque *attentati* nomine sine dubio tenetur, qui praeceps ad executionem ruit. Optime MACER (qui de *appellationibus* ex professo scripsit) in *l.* 6. *D. de appell. recip. vel non* instruit iudicem inferiorem, qui appellationem reiiciendam esse, firmiter persuasum habet: *Sciendum est*, ait, *cum appellatio non recipitur, praecipi sacris constitutionibus, omnia in eodem statu esse, nec quicquam nouari, etiam si contra fiscum appellatum sit, eumque, qui appellationem non receperit, opinionem suam confestim per relationem manifestare, &*

Dantur adhuc caussae appellationem vel absolute vel secundum quid respuentes.

In quibus etiam iudex inferior appellationem reiicit.

Ratio dubitandi.

 caus-

caussam, pro qua non recepit appellationem, eiusque exemplum edere debere litigatori, mandatis cauetur. Enimvero haec praecautio sine dubio obseruanda, si caussa sua natura quidem *appellabilis* est, sed *grauaminum fundatorum* defectu laborare videtur, de quo vnice iudicat superior, non iudex *a quo;* qui, licet *apostolos refutatorios* dederit, impedire tamen nequit, quo minus superior eam recipiat. Ceterum si caussa sua natura non est *appellabilis* vel *absolute*, vel *secundum quid:* si hoc manifesti, non ambigui iuris, nihil adest, quod iudicis inferioris executionem retardare queat. Id aperte confitentur imperatores in *l. vnic. C. si de moment. fuerit appellat.* maxime si Codicis Theodosiani textum haud mutilatum attuleris. Aiunt Caesares: *cum de possessione aut momento caussa dicitur, etsi appellatio interposita fuerit, tamen lata sententia sortiatur effectum, atque ita demum ad nostram scientiam referatur.* Notandum est ex verbis adductis, *a)* agi in iis de caussa sua natura non appellabili: *b)* iudici inferiori iniungi, vt, non obstante appellatione, ad *executionem* procedat, *c)* tunc vero demum referat. In eo modus hic procedendi recedit ab illo, quem MACER antea praefigurauerat; intelligendus tamen sine dubio non de caussis omnem appellationem respuentibus, sed de grauaminum infirmitate, ob quam appellationem reiiciendam credit. Perperam TRIBONIANVS omisit verba: *& ita demum ad nostram scientiam referatur*, quae verum demum effectum harum appellationum *non deuolubilium* ostendunt, easque ab aliis *deuolutiuo effectu* praeditis distinguunt.

Responsio.

Quod illustratur ex l. vn C. si de moment.

In qua facultas exequendi concessa, non obstante appellatione.

§. II. Equidem olim apud Germanos *appellandi* ad superiora tribunalia vsus ignorabatur, nisi, ob denegatam iustitiam nullitatemque commissam, prouocatio & recursus necessarius videretur. In quo aliquid *appellationibus* simile occurrebat, vnde adhuc hodie tot statuum priuilegia de

Olim in Germania appellandi vsus ignoratus.

de non euocando ſuperſunt, vt plenius monſtratum fuit Dn. de LVDEWIG, Acad. Cancellarius, *in Comment. ad A. B. tit. VIII. §. 1. & tit. XI. §. 3.* Deerant praeterea *iudicia prouincialia*, ad quae patuiſſet alias prouocatio, ſi vſitata fuiſſet, quae in Prouinciis territoriisque paulo ſerius inſtituta. Loco earum recepti erant recurſus ad alias ciuitates celebriores, quarum iurium vſum habebant ex ſpontanea ſubmiſſione, vt pluribus docet ERNEST. IOACH. WESTPHALIVS *in ſpecimin. Docum. Mecklenburg. pag. 224. ſeq.* & *diſſert. de fontib. iur. Lubec. §. 8. ſeq.* Etenim ius *Lubecenſe* adoptarunt Holſatiae & Poruſſiae, nec non Pomeraniae, ducatusque Mecklenburgici plures ciuitates relatae a WESTPHALIO *de fontibus iur. Lubec. cit. l.* Pariter Poloni, Bohemi, Sileſii aliique vſi ſunt iure *Saxonico prouinciali*, cuius mentem ſenſumque demum *Magdeburgenſes Hallenſesque* Scabini habere credebantur, ad quos, actis transmiſſis, in cauſſis arduis recurrebatur teſte MEVIO *ad ius Lubec. qu. 2. n. 7.* Ex eodem principio appellationes hae *analogicae* frequentes fuerunt ad ſenatum Lubecenſem ab his ciuitatibus, quae illius iure vtebantur. *Iuris Spirenſis* fama induxit quoque ciuitates vicinas, vt in cauſſis dubiis ad hanc ciuitatem prouocarent, teſte LEHMANNO *in Chron Spir.* Paſſim etiam prouocatum ad *Aquisgranenſes*, *Colonienſes*, *Brunſuicenſes*, *Luneburgenſes*, aliasque ciuitates celebriores, quamuis hae appellationes magis ſimiles videantur *transmiſſionibus* & *conſultationibus*, pro vero iuris ſenſu eruendo, adeo vt ex hiſce recurſibus nulla imperii ſuperioritas deduci queat. *vid. diurni Hallenſes ad ann. 1731. n. 28.* Poſtquam vero Principes imperii ſequiori aeuo *iudicia prouincialia* in territoriis inſtituerunt, & eodem fere tempore *vſus iuris Romani* & *Canonici* prorupit, deſierunt hi recurſus antiqui ad alias ciuitates, & proprie dictae introductae ſunt appellationes ad

Loco eius receptae transmiſſiones ad ciuitates celebriores.

Vt Lubecam,

Magdeburgum, Halamque,

Spiram,

Aquisgranum, Coloniam, Brunſuicum, Luneburgum.

Abolitae hae prouocationes per iudicia prouincialia & iuris Rom. vſum.

 Curias

Curias prouinciales, quod WESTPHALIVS *de font. iur. Lubec.* §. 9. luculenter oſtendit, atque hae ad principia vtriusque iuris facile accommodatae, & admodum propagatae ſunt, vt etiam per *euocationes* ad ſuprema tribunalia Caeſarum fieret prouocatio. Motus hae appellationes paſſim excitarunt inſignes, teſte LEHMANNO in *Chron. Spir. lib. VII. c.* 102. adeo vt adhuc anno 1459. Spirae ad res inauditas & inſolitas relatae fuerint, quamuis *iudicii Cameralis* introductio has magis magisque corroborauerit. Cum vero antiquis inſtitutis moribusque contrariae *euocationes* inde ſequerentur, vnicum praeſidium Principum, qui ſalua tectaque antiqua iura conſeruare laborarunt, pro his auertendis poſitum fuit in confirmando antiquo iuris vſu, quod partim propria cura potentiaque efficiebant, partim priuilegiis Caeſareis corroborabant, quibus magis *ius antiquum* conſeruatum, quam *nouum* introductum. Quibus hae occaſiones ſubtractae vel denegatae, appellandi libertatem ad ſuprema tribunalia extra prouincias ſubditis indulſerunt, per iuris *Pontificii* & *Romani vſum* quotidie ingraueſcentem magis magisque promotum praeſertim in dioeceſibus, ciuitatibus imperii, & territoriis minoribus. Atque hoc modo ex vſu vtriusque iuris de cauſſis diſceptari coepit, quaenam *deuolutiuo effectu* deſtitutae eſſent, id quod tandem variis priuilegiis publicisque legibus determinari coepit.

Ius antiquum de non euocando hinc inde conſeruatum.

Diuiſio cauſſarum non deuolubilium.

§. III. Videlicet ſunt ſecundum ius, quo vtimur, plures cauſſae, quae *inappellabiles* cenſentur, & *effectu deuolutiuo* ita deſtituuntur, idque vel *iure imperii communi*, vel *iure ſtatuum particulari*, vel ſpeciali *reſcripto Principum*, de quibus paucis videndum. Ad primam claſſem pertinent 1) *cauſſae politicae* iuxta *R. I. de anno* 1654. §. 106. in quibus appellandi ad ſuprema imperii tribunalia vſus non quidem penitus interdictus, ita tamen reſtrictus eſt,

1) Cauſſae politicae.

vt,

vt, antequam appellatio recipiatur, prius a magiſtratu loci *literae informatoriae* requiri, &, his receptis, non facile recipi debeant. Id verba ſequentia produnt: *Wenn Sachen, die denen bey einen Stand insgemein eingeführten guten Policey, Zunfft und Handwercks-Ordnungen anhangen, durch* appellation *in unſer Kayſerl. und des Heil. Reichs Cammer Gericht gezogen werden wollen, daß der Richter, ehe er die Proceſſe erkennet, in des Orts Obrigkeit und der* Status publici *mit einlauffender* intereſſe *mit ſeinen Umſtänden wohl erwegen, fürnehmlich aber in dergleichen Sachen keine inhibition leichtlich erkennen, ſondern daferne ſolche Sache wider ſelbigen Orts hergebrachte vernünfftige, und denen Reichs*-Conſtitutionen *nicht ungemäſſe Handwercks- und andern hergebrachten rechtmäßige Ordnung lauffet, zu Abſchneidung des in denen Reichs*-Conſtitutionen *ſo hoch verbothenen Auftreibens, und Scheltung der Meiſter und Geſellen, und anderer Angelegenheiten ab, und an des Orts Obrigkeit, als die ohne das die Gewalt haben, dergleichen Statuta nach Gelegenheit der Läufft- und Zeiten zu widerruffen und zu ändern, verweiſen.* In §. *praeced.* prohibitum erat, ne ad querelas ſubditorum, *wenn Bürger und Unterthanen* directo *gegen ſeine Obrigkeit klagen*, ſtatim proceſſus decernantur a Camera, ſed prius *literae informatoriae* requirantur. Deinceps in §. 106. vnde *verba adducta* tracta ſunt, hoc quoque extenſum ad appellationes ſubditorum in *cauſſis politicis*, quod indigitant verba initialia: *Alſo ſoll es darneben auch gehalten werden, wenn Sachen &c.* certo indicio, etiam in his cauſſis antea requirendas eſſe a Magiſtratu *literas informatorias.* Praeſupponitur vero, *a)* cauſſas politiam concernentes *certo iure* eſſe definitas: *b) rationabiles: c)* & quidem in *communi, insgemein*, aliquid conſtitutum eſſe, cauſſamque ipſam *ciuitatem* eiusque poli-

Appellationes.

In quibus prius literae informatoriae requirendae.

Praetereaque certa obſeruanda requiſita.

politiam, non *iura mera priuata* concernere, quae omnia distincte explicat MEVIVS *P. III. decis.* 154. simulque docet in plurimis casibus adhuc appellandi superesse facultatem.

2) Caussae ecclesiasticae intuitu summorum tribunalium imperii.

§. IV. Equidem II) *caussae ecclesiasticae* in foris protestantium appellationem non respuunt ad tribunalia suprema domini territorii; ast *deuolutiuo* effectu destituuntur, quoad *suprema tribunalia imperii*, quae in *caussis* hisce iurisdictionem non exercent. In hoc *superioritas* statuum Euangelicorum *sacra* praerogatiua gaudet, distinguenda iuxta antiquum morem imperii a *superioritate*, quae in *secularibus* exercetur. Fundamenta huius argumenti in compendio recenset Dn. de LVDOLPH *de iure Camer. p.* 219. a Dn. PRAESIDE etiam *tom. I. P. I. consult. & decis. Resp.* 27. exculta.

Dubia remouentur.

Duo interim adfert momenta Dn. de LVDOLPH *cit. l.* quae caussam dubiam facere videntur: 1) quod *iurisdictio Cameralis* sit *vniuersalis*, nec qualitas harum caussarum *per se* impediat iurisdictionem summorum tribunalium, sed *ex accidenti:* 2) quod plerisque caussae huc pertinentes pro *ciuilibus* habeantur. Enim vero *primum* admitti non potest in republica, quatenus iam *constituta* est, & iuxta principia sacra, ante *reformationem* in genere recepta, composita: iuxta haec fieri non potuit, vt appellatio ab his caussis ad *suprema tribunalia* deuolueretur, quae *iurisdictionis ecclesiasticae* ex principiis tunc dominantibus, a prima fundatione sua incapax habita, nec post *reformationem* eam obtinuit. Nec *secundum* ratione *exercitii* praesentis tolerari potest, quod hae caussae non vt *ciuiles*, sed sub *qualitate ecclesiastica* etiam in terris protestantium exerceantur, & de iis ius dicatur. Nam & *matrimonialia*, *iura patronatus*, *decimas* & similia consistoriis vindicamus, a iudiciis secularibus distinctis.

Limitatio.

Interim patet *a)* recursus ad suprema imperii tribu-

tribunalia, si de solo *possessorio* agitur. Vid Dn. PRAES. *tom. I. P. I. consult. resp.* 19. & 77. item *tom. I. iur. eccles. p.* 993. *b)* Si ex capite *nullitatis*, vel *denegatae iustitiae* querela mouetur, vt *resp.* 29. *cit. l.* euictum a Dn. PRAESIDE; imo etiam *c)* si non de ipso *matrimonii vinculo*, sed de *incidentibus quaestionibus*, veluti decreto prouisionali, quoad alimenta, agitur, vt recte quoque Dn. de LVDOLPH *p.* 224. *sq.* obseruat. Si ergo in *caussa ipsa principali* de facto appellatio suscepta foret, haec executionem sistere non posset, quod indubie *deuolutio* ei deesset.

§. V. Sed etiam III) *criminales* caussae proprie dictam non admittunt appellationem ad suprema imperii tribunalia iuxta *ord. camer. P.* 2. *tit.* 28. §. *penult.* quamuis rursus ex capite *nullitatis* & *denegatae iustitiae* recursus supersit, quod exemplis illustrant LYNCKER de *grauam. extraiudicial. c. VI.* §. 23. *n.* 5. & AVCTOR *collect. conclus. Senatus Aulici tom. III. p.* 645. Illibata adhuc in his caussis permansit antiqua Germaniae praxis caussas non euocandi extra territoria statuum, quam §. 2. tetigi, quamvis haec iurisdictio longe nobilior *ciuili* sit, magis ad iuris Romani & Canonici principia traductae & sic facilius appellationibus ad suprema tribunalia imperii subiectae. Facilius tamen appellationi locus relinquitur, *a)* si a *mulcta* dictata tantum prouocatur, modo non sit surrogata in locum poenae corporalis. BLVM. in *processu cameral. tit.* 43. *n.* 11. Etenim iuxta cit. *ordin. camer. cit. l.* ad *criminalia inappellabilia* referuntur, *die Leibes-Strafen belangen*, certo argumento, iurisdictionem *superiorem* ab *inferiori* in eo, iure antiquo, distinctam fuisse, quod *capitalia* & *corporis afflictiua supplicia* vnice pro scopo habuerit; ceteras leuiores poenas *inferiori* iurisdictioni, appellationi subiectae, tribuerit. *b)* *Accusatorio processu* feruente, ad *suprema territorii iudicia* hac de caussa haud denegatur

3) *Caussae criminales.*

Limitatio.

appellatio, quam criminalia sua natura primario postulant, non respuunt. TABOR. *decis. & consult.* 204. *n.* 8. *sq.* Hac pendente executio fieri nequit, bene tamen si ad cameram interposita, adeo vt, si accusatus absolutus accusatorem ob iniuriam & expensas reconuenerit, ne quidem condemnatus appellare queat, sed executio, non obstante appellatione, valide fiat. BLVM. *cit. l. n.* 12.

4) Caussae quaedam accidentaliter fiunt inappellabiles. Ob contumaciam veram.

§. VI. Ex *accidente* quoque IV) contingit, vt, quamvis caussa in se appellabilis sit, prouocatio tamen aliunde impediatur. Etenim 1) etiam *contumacia vera*, si de *dolo* constat, appellationem condemnato adimit, quod ex iure Romano plenius euicit Dn. PRAES. ex professo in *dissert. de contumacia non respondentis*, adeoque in hoc argumento specialius non occupabor, sed paucis tantum vrgeo, appellatione non obstante recte contra condemnatum fieri executionem. 2) Tres conformes sententiae vlteriorem appellationem, *tertiam* videlicet, non admittunt per *l. vnic. Cod. ne lic. in vna eademque caussa tertio prouoc.* quod argumentum plenius exsecuti sunt B. WILDVOGEL & B. LVDOVICI *in dissert. de trib. conform. sentent.* Ceterum *a)* non sufficiunt de *iure ciuili* tres conformes, nisi *appellatio tertia* interponatur: quae in vna instantia feruntur, pro vna habentur, ex mente MEVII *P. I. decis.* 63. de quo paulo post. *b) Idem* quoque *obiectum litis* in tertia prouocatione adesse debet, non diuersum. MEV. *P. I. decis.* 18. De primo membro admodum dubitat B. LVDOVICI *cit. l.* §. 25. *sq.* censetque, in foro Romano non potuisse tres conformes adesse, nisi *tres instantiae* praecesserint, vt tertia iam prouocatio suscepta. Ast hodie tres omnino conformes adesse possunt, etiam in duabus instantiis, id quod sufficere videtur, quia praesumtio vrgens iniustitiae contra eum militat, qui tribus sententiis victus, vt vlterior prouocatio friuola haberi debeat. Interim hanc doctrinam

Ob tres conformes.

de

de *tribus conformibus sententiis* in camera non esse receptam, obseruat Dn. de LVDOLPH de *iur. camer. p.* 331. vt executio, hac stante hypothesi, fieri non debeat, appellatione interposita: quamuis iudex *a quo* caute agat, si ad instantiam victoris per *literas informatorias* argumentum hoc vrgeat, doceatque, appellationem friuolam & ita compatatam esse, vt merito recipi ea non debeat, quod in Germania, prout §. 2. *huius cap.* dictum, prouocationes extra prouinciam magis sint restringendae quam ampliandae. 3) Si summa non est appellabilis, seu condemnatio non excedit *quantitatem* 400 *thalerorum* exclusis vsuris, caussa in supremis imperii iudiciis non recipienda; ergo recte quoque executio decernitur sine formidine *attentati*, iuxta *R. I. de anno* 1654. §. 112. vt tamen secundum §. 113. reuisio actorum simileue remedium cum *transmissione actorum* loco appellationis a iudice *a quo* grauato denegari haud debeat. 4) Denique *decretum* de *exequendo* etiam respuit appellationem in caussa alias appellabili, vtpote quod *iuris necessitas* postulat, vt litium finis fit. *l.* 5. *Cod. quor. appell. non recip.* Modo a) modus in exequendo non excedatur, nec inuerso ordine fiat: b) contra condemnatum suscipiatur: si contra *tertium* non citatum, non auditum, (quod aliquando permissum) appellationi locus est ex sententia LYNCKERI de *grauam. extraiud. c.* 3. *P.* 2. §. 30.

Ob summam ordinationis deficientem.

Ob decretum executionis.

§. VII. Transeo ad alteram classem, quae ob *ius statuum singulare* seu *priuilegium* non admittunt appellationem ad *tribunalia suprema* extra territorium, idque vel *absolute* vel *secundum quid*, adeoque, appellatione tali non obstante, qua laeduntur aperte statuum iura, promtissima fit executio. Constat enim 1) status eminentiores adhuc iure prisco, per *priuilegia* caesarea confirmato, de quo §. *II.* actum, vti, & *appellationes* atque *euocationes* non

Sunt etiam caussae, quae deuolutiuo effectu destituuntur ad suprema imperii tribunalia, ob priuilegia statuum.

non admittere, vt sunt Electores, Archiduces Austriae, Duces Burgundiae, Rex Sueciae quoad territoria Germanica, Duces Würtenbergiae, Saxoniae cet. Plures etiam 2) priuilegia obtinuerunt ad *certam summam*, quorum *catalogum pleniorem* offendes in *append. V. ad ius cameral.* Dn de LVDOLPH. Etiam *ciuitas Lubecensis* priuilegio ad summam certam gaudet, *so die Klage und Anforderung anfänglich nicht über* 500. *Gold-Gülden Schuld, Geld, oder Werth beruhet und antrifft.* Crederem tamen *a)* hic non praecise ad summam *petitionis*, sed *grauaminis* esse respiciendum, quod citra dubium adducta verba casum concernunt, quo reus in summam petitionis, *der Klage und Anforderung*, condemnatus est, quod calculo suo confirmat Dn. de LVDOLPH de *iur. camer. p.* 171. *in f.* aiens: illud *iure camerali & praxi confirmatum est, quod summa non petitionis, sed grauaminis sit attendenda. b)* Quia in dicto priuilegio non praecise *caussa pecuniaria* hoc gaudet priuilegio, sed etiam aliarum rerum, quae *aestimationem* 500. Florenorum Aureorum non excedunt, non existimarem, *iura* generatim a summa hac appellabili excepta esse, quae a plerisque excipi solent, vt docet B. LVDOVICI in diss. *de summa non appellabili;* nihil enim impedit, quo minus etiam haec *certam* recipiant *aestimationem* per peritos facile determinandam. Denique cum *c) pauperibus*, qui iuramento firmare possunt, *daß ihr Vermögen sich nicht über* 2000. *Gülden erstrecket*, ius singulare in *R. I. de anno* 1654. §. 114. datum sit quoad *summam ordinationis*, arbitratus est Dn. de LVDOLPH. *p.* 172. etiam hoc *ius singulare* pertinere ad summam *priuilegiorum*, quod nulla appareat ratio diuersitatis. Ast, quod pace illustris viri dixerim, ratio diuersitatis euidens est, quod summa appellabilis *iure vniuersali* constituta restringi in eodem recessu facilius potuit, quam illa, quae contra

De priuilegio Lubecae ciuitati dato.

contra *ius vniuerſale* per *certum priuilegium* conceſſa, cuius exceptio reſeruata vbique ſubintelligitur, vt in §. 112. & 113. *cit. R.* perſpicue etiam declaratum: *Iedoch denen Ständen des Reichs an ihren erlangten und hergebrachten* Priuilegien, *Freyheiten, Landes - Ordnungen*, Statuten *und ſonſten ohne Nachtheil*, quae verba licet non ſint repetita *in* §. 114. ex natura *priuilegiorum* tamen ſubintelliguntur. Ius enim correctorium corrigit quidem ea, quae ante *generatim* & pro regula conſtituta ſunt, non item, quae iure *ſpeciali* & *ſingulari* ſancita.

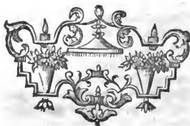
§. VIII. Denique ad vltimam claſſem pertinet 1) *remotio appellationis per praecedens pactum*, tum ſi litigantes ante litem ſuſceptam compromiſſo ſeſe ad proceſſum ſummarium, remota omni appellatione, adſtrinxerint, ad quod pactum ſeſe componere debet iudex: BRVNNEMANN. *de proc. ciu. c.* 1. *n.* 18. *ſeq.* tum etiam ſi in praecedente chirographo ſimiliue inſtrumento renunciatum fuerit a debitore omnibus remediis ſuſpenſiuis, ſpeciatim vero *appellationi*. Parum roboris huic *renunciationi* attribuere & nihilominus appellationi locum relinquere ſolent iudices ſuperiores, quod a regulis iuris & iuſtitiae abit, cum cuilibet appellationi renunciare integrum ſit, *l. f.* §. *f. C. de temp. appell.* 2) *Remotio appellationis per reſcripta* grauius momentum habet, ſi, quod in iure canonico frequentiſſimum eſt, delegati iudices dati ſunt cum clauſula: *remota appellatione.* Neque dubium eſt, quin principes imperii, *legislatoria poteſtate* gaudentes, commiſſiones hoc modo reſtrictas ad certam cauſſam dare poſſint, cuius exitum hoc modo, iuſtis concurrentibus circumſtantiis, promouere ſtudent. Non ſufficere autem putat MEVIVS *P. II. deciſ.* 193. delegationem ſub hac clauſula: *vt ſententia lata ſtatim executioni mandetur*, quod his verbis non praeciſe excluſum videatur *appellationis beneficium*, in

Denique appellabilis cauſſa eſſe definit ob pactum.

Vel reſcriptum principis.

dubio grauato haud ademtum. Grauius pondus habet clausula: *remota appellatione sententia lata executioni mandetur. l.* 1. §. *pen. a quib. app. non licet.* Triplicem effectum huic tribuit praelaudatus MEVIVS *P. II. decis.* 194. *n.* 3. *a)* vt iudex datus non teneatur deferre appellationi, sed statim sententiam exequi queat: *b)* vt non puniatur non deferens: *c)* vt factum post appellationem non reuocetur tanquam *attentatum*, sed aliis remediis veluti querela nullitatis hoc corrigatur. Praeterea rescribenti integrum est, nihilominus ad se factae appellationi deferre, eamque ex qualitate grauaminum recipere, cum semet ligare princeps haud voluerit, sed iudicem datum tantum adstringere, ne quamcunque recipiat appellationem, *c.* 53. *X. de appell.* nisi *tertius* forsan appellauerit, qui ex sententia lata grauatus est. *c.* 15. *X. de offic. & potest. iud. del.* Sed cum de hoc argumento ex professo Dn. IAC. BRVNNEMANN. *de appellatione rescripto principis remota* egerit, ei immorari prolixius nolo.

Effectus huius rescripti.



EXER-

EXERCITATIO CIII.

AD LIB. XLIX. PAND. TIT. VIII.

DE

ORIGINE, PROGRESSV ATQVE INDOLE QVERELAE DENEGATAE VEL PROTRACTAE IVSTITIAE.

ARGVMENTVM.

I. Instituti ratio. II. Querela denegatae iustitiae quid? quatenus tanquam separatum ab appellatione remedium consideretur? III. Ita ignota Graecis; IV. nec non veteribus Germanis. V. Vestigia eius in scriptis Germanorum legibus. VI. Vt separatum remedium iure Romano antiquo ignoratur. VII. Vestigia eius sub Valentiniano Iuniore, VIII. & sub Iustiniano. IX. Colore huius querelae caussae seculares ad forum ecclesiasticum translatae. X. Eius rei exempla, XI. XII. & constitutiones pontificum. XIII. Opinio de supplenda negligentia iudicis secularis. XIV. De appellatione ab abusu. XV. Post sec. XIII. haec querela in vsum in Germania deducta. XVI. Cura Imp. Statuum in tuenda iurisdictione seculari aduersus haec attentata. XVII. Grauamina nationis Germanicae aduersus huius querelae abusus. XVIII. De abusu iuramenti perhorrescentiae in recusando iudicio seculari. XIX. Legitimus vsus querelae denegatae iustitiae in foris secularibus. XX. XXI. In priuilegiis de non appellando & de non euocando excipitur casus negatae iustitiae. XXII. In hoc fundata est iurisdictio

dictio tribunalium imp. XXIII. XXIV. Huius querelae indoles. XXV. Fundamentum eius consistit in euidente iustitiae denegatione, vel eius dolosa protractione; XXVI. ideoque desiderat caussam iam in iudicium deductam. XXVII. De eius probatione. XXVIII. Qua peracta, quid a iudice decernendum? XXIX. Ad iudicem immediate superiorem dirigenda est querela, XXX. ideoque gradatim ad superiores iudices. XXXI. Vtrum in caussis ad superioris iurisdictionem non pertinentibus, huic querelae locus sit quoad promotoriales decernendas? XXXII. XXXIII. Modus procedendi in decernendis promotorialibus in iudiciis Imp. XXXIV. Eadem praxis in iudiciis prouincialibus. XXXV. De cauto huius querelae vsu.

§. I.

Ingressus. Querela *denegatae* vel *protractae iustitiae*, de qua in praesenti disserere constitui, cum iis, qui iurisprudentiam colunt, tum etiam foris ipsis satis nota est. In quo vero vera eius origo & ratio sit quaerenda, non ita plene a plerisque excussum est, vt nihil addendum supersit, adeoque operae pretium eos facturos arbitror, qui ortum, progressum & vsum huius remedii paullo curatius inuestigare, & pro rei dignitate exponere, in animum suum induxerunt. Quodsi enim cuncta priuilegia, quibus Principes Electores & permulti alii imperii status aduersus *euocationes* & *adpellationes* muniti sunt, intuemur, deprehendimus quidem, in eis omnes *euocationes* & *adpellationes* e statuum prouinciis seuerissime prohibitas, vel ad certam summam adpellabilem, quam vocant, restrictas; attamen simul etiam ex istis intelligimus, semper casus *denegatae* vel *protractae iustitiae* ab imperatoribus exceptos, & ideo subditis, de notorie negata vel malitiose protracta iustitia con-

conquerentibus, recursum ad Caesaream Maiestatem, vel hodie ad iudicium imperii aulicum, vel cameram imperialem in tuto esse collocatum. Qui vero factum sit, vt in istis priuilegiis, quin etiam in CAROLINA BVLLA, casus *denegatae* vel *protractae iustitiae* reseruatus sit, penitiorem omnino desiderat inuestigationem. Sane WOLFGANGVS TEXTOR, celebrioris famae iurisconsultus, qui peculiarem dissertationem *ad recess. imp. nouiss de querela denegatae vel protractae iustitiae* conscripsit, & omnes cameralis iuris consulti, caussam atque originem huius remedii alto tegunt silentio, & tantummodo potiora modi procedendi capita attingunt. Mihi in enodando hoc argumento viam monstrarunt DN. PRAESES *in iure ecclesiastico protestantium*, & *in institutionibus iuris canonici*, haut ita pridem in lucem euulgatis, nec non eius filius, DN. D. GEORGIVS LVDOVICVS BOEHMERVS, in dissertatione, *de prouocationibus iuris Germanici;* quamobrem operae pretium me facturum existimo, si in originem atque progressum huius remedii inquiram, genuinum legitimumque eius vsum demonstrem, & materiam hanc momentosam paullo plenius exponam. Adsit Deus conatibus!

§. II. Ante omnia vero necesse est, vt status controversiae recte formetur, & quid sit *querela denegatae* vel *protractae iustitiae*, declaretur. Videlicet haec querela nihil aliud est, quam remedium extraordinarium ab adpellatione plane diuersum; quo ii, quibus implorantibus iustitia non administratur in foro inferiori, vel ob expressam denegationem, vel ob temporis nimiam protelationem, subsidiarie deferunt caussam ad iudicem alium superiorem decisionis gratia. Ex hac descriptione, quam nobis TEXTOR *ad Rec. imp. nouiss. dissert. VI. th.* 3. suppeditat, facile intelligimus, hoc remedium ab adpellatione

Formatur status controversiae.

esse separatum, quippe quae de iure ciuili a grauamine per sententiam illato interponitur. Quod adeo verum est, vt etiam in caussis, quae adpellationem omnem omnino vel ex priuilegio, vel ex qualitate ipsarum caussarum respuunt, istud remedium locum habere possit, prout ex priuilegiis *de non adpellando* & *non euocando*, quin etiam ex CAROLINA AVREA BVLLA clarissime patet. Etenim sciendum est, querelam hanc moueri posse vel in casu, quo omnis adpellandi via praeclusa ob priuilegium, aut ob qualitatem ipsius caussae, quae non admittit adpellationem ad suprema imperii tribunalia: vel in casu, in quo adpellatio, vel alia remedia suspensiua salua sunt. Posteriori casu fontem eius facili negotio aperire licet, quum *ordinarius* ad superiorem pateat *recursus*, & ita quoque in casu *denegatae & protractae iustitiae* adiri queat, de quo casu agit MEVIVS *P. II. decis.* III. & 139. Prioris casus fundamentum non ita expeditum est, quod recursus omnis ad superiorem prorsus deficiat, adpellatio & euocatio cesset, & tamen huius querelae obtentu caussa ad *superiorem* deuolui queat. Hoc vero ad eludenduum ius de non adpellando suscipi posse, palam est, adeoque praecipue inquirendum, qui factum fuerit, quod, non obstante priuilegio de non adpellando, & non euocando, vel non obstante qualitate caussae, quae omnem respuit adpellationem, huic tamen querelae locus non denegetur.

Querela denegatae vel protractae iustitiae Graecis, vt separatum ab adpellatione remedium, ignota.

§. III. Paucis tamen ante omnia disquirendum: vtrum etiam apud alias gentes, quarum leges ad nos peruenerunt, vestigia quaedam huius remedii extraordinarii occurrant? In Graecorum legibus ac antiquitatum monumentis nihil se nobis offert, quod *denegatae* vel *protractae iustitiae querelam*, quatenus est remedium ab adpellatione separatum, redoleat. Id duntaxat constat & variis scriptorum testimoniis confirmatur, eis contra sententiam, a iudice

,inique

inique latam nullum aliud remedium, quam adpellationem ad superiorem iudicem competiisse. Testis grauis est IVLIVS POLLVX *lib. VIII. Onomast. cap. VI. p.* 390. Cuius verba latine translata referam. *Translatio vero*, ait, *est, cum quis ab arbitris, praetoribus, tribunis ad iudicium caussam transfert: vel a senatu ad populum, aut a populo ad forum, aut a iudicibus ad forum peregrinum: & translatum dicitur iudicium, quae & ipsae adpellationes dicuntur.* Huic merito iungimus SVIDAM *tom. I. p.* 1106. *v.* Ἔφεσις, ibi: Ἔφεσις *etiam*, inquit, *est alius iudicii electio, & caussae ad aliud iudicium traductio vel translatio*, ἡ ἔφεσις i. *caussae translatio a foro ad forum, & de iudicio ad alterum iudicium prouocatio. Dicitur etiam* ἔκκλητος, *quod caussa ex aliquo iudicio ad aliud euocetur, & prius ac minus iudicium ab altera litigantium parte recusetur ac vitetur.* Qui plura hac de re scire cupit, illum remitto ad PFEIFFERI *lib. II. Antiq. Graecar. cap. XXVIII. p.* 267. Quamuis vero Graeci habuerint *adpellationes*, non tamen constat, quod eis *denegatae* vel *protractae iustitiae querela*, vt diuersum ab *adpellationibus* remedium, fuerit nota, maxime quum apud Graecos scriptores de ista neque vola, neque vestigium vllum extet. Interim non negamus, fieri potuisse, vt iudices nonnunquam litigantibus iustitiam denegauerint, vel distulerint; vtrum vero hoc casu partibus grauatis competierit peculiare remedium, h. e. *querela denegatae iustitiae*, an vero adpellatione sibi consuluerint, alia est quaestio? Vltimum vltro largior, non aeque prius. Quum enim Graeci scriptores de eiusmodi diuerso remedio plane sileant, probabile est, in solo adpellationis remedio eos acquieuisse.

§. IV. Graecis Germanos iungere non dubito. Equidem si Germaniam antiquam, & inprimis tempora, quibus IVLIVS CAESAR & CORNELIVS TACITVS vixerunt, *Neque nota Germanis veteribus.*

& Germanorum veterum mores, ritus ac leges litteris consignarunt, intuemur, liquet, ne adpellationes quidem eis cognitas fuisse, tantum abest, vt huius querelae vsum habuerint. Maiores enim nostri, cordatissimi mortalium, odio habuerunt litium ambages, & lites sine vllo forensi strepitu ex aequo & bono diiudicarunt. Et quoniam TACITVS eos tanquam gentem sine omni fuco agentem mirifice extollit, vero simile non est, iudices eo audaciae processisse, vt vlli litiganti parti iustitiam denegauerint; multo minus opinabile est, eos lites malitiose ac fraudulenter protraxisse, quoniam lites valde detestabantur. Etenim Romani, qui, AVGVSTO habenas imperii Romani tenente, fixam veluti sedem ac stabile domicilium, vt sibi blandiebantur, in Germaniae regionibus constituerant, lites Germanorum more Romano decidere conabantur. Haec tamen innouatio Cheruscos sic irritabat, vt coniunctis viribus Romanos, nil tale metuentes, adorirentur, & ad incitas redigerent. Istam cladem valde deplorat FLORVS *lib. IV. cap. XVII.* additque, praecipue Germanos immanissime in caussarum patronos saeuiisse. Si caussam huius immanitatis requisiueris, nulla alia fuisse videtur, quam quod Romani Germanis ordinem sui processus, a moribus simplicibus Germanorum plane abhorrentem, obtrudere omni studio adnitebantur, qui populo *libertatis* & *simplicitatis* studiosissimo, & a diuturnis litibus alienissimo stomachum mouebat.

Nonnulla in antiquis LL. de iudicibus, qui iustitiam negant, vel protrahunt, occurrunt.

§. V. Multo certiora vestigia sequiori aeuo, quo Germanicae originis gentes *iure scripto* vti coeperunt, de negata vel protracta iustitia, in antiquis legibus occurrunt, quae modo expendenda sunt. Videlicet extra omnem controuersiae aleam positum est, Germanos, postquam *leges scriptas* acceperunt, sententias mediante adpellatione impugnare potuisse, id quod DN. PRAESIDIS filius tertio geni-

genitus DN. DR. BOEHMERVS, amicus meus honoratissimus praeclare docuit in dissertatione, *de prouocationibus iuris Germanici, per tot. cap.* I. Hoc euicto & praesupposito, quaestio est: vtrum etiam Germanis *querela denegatae* vel *protractae* iustitiae, quatenus est remedium ab *adpellatione* diuersum, fuerit cognita, & an rem ad iudicem superiorem per modum *simplicis querelae* citra *appellationem* detulerint? id quod vix dixerim. Etenim antiquae Germanorum leges euincunt, partem, per denegationem vel dilationem iustitiae grauatam, adire superiorem iudicem, eique desiderium suum per modum *alicuius querelae* proponere potuisse. Sunt leges hac in re clarissimae, non aeque interpretum commentarii; interim salebrosam hanc viam mihi strauit praedictus D. BOEHMERVS *c. l. p.* 9. *lit. e. & p.* 36. *lit. u.* vbi simul obseruat, olim etiam *prouocationes* apud Germanos fuisse *simplices iustitiae*, non ex lege administratae, *querelas.* vid. LL. VISIGOTHOR. *lib. II. tit. I.* §. 13. & CAPITVLAR. *lib. II. cap. XXVI.* Sed ante omnia potiora legum antiquarum momenta, quae de iudice iustitiam negante vel procrastinante, concepta sunt, hic adponere iuuabit. Et primum quidem locum iure meritoque hic sibi vindicat LEX VISIGOTHORVM, in qua de iudice negligente sequentem sanctionem deprehendimus: *Si quis iudici pro aduersario suo querelam intulerit, & ipse eum audire noluerit, aut sigillum negauerit, aut per diuersas occasiones caussam eius protraxerit, pro patrocinio aut amicitia nolens legibus obtemperare, & ipse, qui petit hoc, testibus potuerit approbare, det ille iudex ei pro fatigatione eius tantum, quantum ipse ab aduersario suo secundum legale iudicium fuerat accepturus: & ipsam caussam ille, qui petit, vsque ad tempus legibus constitutum, ita habeat reseruatam, vt, cum eam proponere voluerit, debitam sibi percipiat veritatem.* Certe *si fraudem*

 aut

aut dilationem iudicis non potuerit petitor approbare, sacramento suam conscientiam iudex expiet, quod cum nullo malignitatis obtentu, vel quolibet fauore, vel amicitia audire distulerit, & propter hoc culpabilis idem iudex nullatenus habeatur. Vid. LL. VISIGOTHOR. *lib. II. tit. I.* §. 19. Vlterius §. 21. ita cauetur: *Quodsi dolo vel calliditate aliqua ad hoc videatur iudex differre negotium, & vna pars aut ambae naufragium perferant, quicquid dispendii super octo dies a die coeptae actionis caussantes pertulerint, reddito sacramento totum eis iudex reddere compellatur.* Similiter LEX LONGOBARD. *lib. II. tit. XLI.* §. 1. apud LINDENBROG. p. 638. hunc in modum decernit: *Si quis caussam habuerit, & sculdasio suo eum adduxerit, & ipse sculdasius iustitiam ei inter quatuor dies facere neglexerit, si ambo caussatores eius de sub vno sculdasio sunt, tunc componat ei, qui pro caussa sua reclamauit, ipse sculdasius sol. VI. & ludici suo similiter sol. VI.* In Boioaria CAROLVS M. *in addit. ad* L. BAIVVAR. apud LINDENBROG. p. 444. constituit: *Si aliquis voluerit dicere, quod ei iuste non iudicetur, tunc in praesentiam nostram veniat.* Item in PROLOGO LEGIS BVRGVNDIONVM p. 267. haec sanctio habetur: *Si iudices tertio interpellati non iudicauerint, & caussam habens interpellationem nostram crediderit expetendam, & iudices suos ter se interpellasse, & non se auditum fuisse probauerit, XII. solidorum iudex inlatione multabitur.* In regum Francorum CAPITVLARIBVS praecipue saepius iudicibus celerior iustitiae iniungitur administratio. vid. CAPITVLAR. *lib. III.* §. 53. apud LINDENBROG. *p.* 882. & *lib. IV.* §. 66. *p.* 903. vbi haec notatu digna constitutio extat: *vt, vbicunque ipsi missi aut Episcopum, aut Abbatem, aut alium quemlibet quocunque honore praeditum inuenerint, qui iustitiam facere vel noluit, vel prohibuit, de ipsius rebus viuant, quamdiu*

diu in eo loco iustitias facere debent. Et §. 67. *Vt in illius Comitis ministerio, qui bene iustitias factas habet, iidem missi diutius non morentur, neque illic multitudinem convenire faciant: sed ibi moras faciant, vbi iustitia vel minus vel negligenter facta est.* Simile quid dispositum est in LEG. LONGOBARD. *lib. II. tit. LIII.* §. 21. apud LINDENBROG. *p.* 666. Hinc olim missi de iustitia *negata* vel *protracta* iudicabant, ceu id euidens fit ex *lib. II.* CAPITVLAR. §. *XVI. p.* 865. vbi: *Ad hoc enim constituti missi, vt, quicunque per negligentiam, vel incuriam, vel impossibilitatem comitis iustitiam suam acquirere non potuerit, ad eos primum querelas possit deferre, & per eorum auxilium iustitiam acquirere, & quando aliquis ad nos necessitatis caussa reclamauerit, ad eos possimus relatorum querelas ad definiendum remittere.* Ex his apertum & manifestum fit, Germanos quidem in suis legibus de iudice iustitiam negante vel protrahente passim quaedam constituisse, minime vero demonstrant, recursum hunc ad superiorem factum fuisse per speciale remedium. Qui prouocabat a sententia iudicis inferioris, non poterat non allegare, sibi ius negatum & iustitiam non recte administratam esse.

§. VI. Ad Romanos progredior, inquirendo, an eis *denegatae* vel *protractae iustitiae* querela, vt diuersum ab adpellatione remedium, fuerit cognita. Quamdiu in hac gente summa rerum penes reges erat, procul dubio ad eos prouocatum fuit a partibus sententia iudicis grauatis. Sub libera republica itidem querelam istam exulasse, verisimile videtur; siquidem Romani scriptores hac de re plane sileant. Ad *adpellationes* autem quod adtinet, compertum habemus, eas in Romana republica omnino fuisse notas, testibus LIVIO *lib. II. hist. Rom. cap. VIII.* PLVTARCHO *in Poplicola p.* 140. ex edit. GVILIELM. XILANDR. FRAN-

Nec Romanis tempore liberae reipublicae.

CISCO

CISCO POLLETO *in historia fori Romani lib. V. cap. XVI. p.* 536. referentibus Valerium Poplicolam cos. adpellationes ad populum permisisse. Tempore Imperatorum Ethnicorum, nihil quidem occurrit, ex quo ista querela tuto colligi possit, adpellatio vero est multo frequentissima. Maecenas, referente DIONE CASSIO *lib. LII. p.* 487. auctor & suasor *Augusto* erat, vt ipse de adpellationibus cognosceret a magistratibus maioribus & a procuratoribus suis praefectisque ad se delatis. vid. HEINECCIVS in *elem. iur. Germ. T. II. lib. III. Tit. VIII. p.* 635. 36. Inde liquet, quare PAVLVS Apostolus Caesarem adpellauerit, FESTVS autem dixerit: *Caesarem adpellasti, ad Caesarem ibis. Act. XXV.* 10. 12. vid. DN. PRAESIDIS *epistola* adiecta dissertationi, *de executione pendente adpellatione valide facienda.* Plura *de adpellationibus habent* POLLETVS, c. l. TORRENTIVS AD SVETON. AVG. *cap. XXXIII.* & cl. FRANC. CAROLVS CONRADI, *de iure prouocationum.* Quamuis vero in legibus Romanis, vt & in antiquorum scriptorum libris de *querela denegatae* vel *protractae iustitiae*, vt diuerso ab *adpellatione* remedio, nullum occurrat vestigium, certo ac manifesto indicio, illam Romanis haut cognitam fuisse, hoc effectu, vt caussa a iudice inferiore ad superiorem in prima instantia auocari potuerit; haut tamen negauerim, litigantes, quibus iustitia ab inferiore iudice vel negata vel protracta, querelam ad iudicem superiorem eum in finem deferre potuisse, vt iudici inferiori citiorem iustitiae administrationem iniungeret; idque eo magis opinabile est, quo certius constat, apud Romanos tantummodo a *sententia definitiua* adpellationem licitam fuisse, non vero regulariter ab *interlocutoria*, quippe quae lite finita & adpellatione interposita demum poterat reuolui, *l.* 36. *Cod de appellat.* quae omnia prolixius discussit DN. PRAESES in dissertatione, *de sententiis in*

Nec sub imperatoribus ethnicis.

in rem iudicatam haut transeuntibus, §. *VIII.* cuius scrinia expilare nobis religioni ducimus. Si itaque, lite nondum in prima instantia finita, non patuit recursus per *adpellationem* ad superiora iudicia: si demum per hanc ad ea trahi potuit, consequens est, citra adpellationem caussas ad superiora iudicia trahi non potuisse ob negatam vel protractam iustitiam, quamuis iudex inferior per poenam adigi potuerit ad iustitiam administrandam.

§. VII. Quoniam tamen fundamentum huius querelae, quatenus ad superius tribunal citra adpellationem caussam trahit nondum finita instantia, adesse debet, ex quo manauerit; vlterius semina eius ex constitutionibus imperatorum recentioribus, qui huius argumenti mentionem faciunt, eruenda sunt. Primus imperatorum, qui de iudicibus iustitiam denegantibus vel protrahentibus aliquid sanxit, est procul dubio VALENTINIANVS iunior. Ita enim in *L.* 6. *Cod. Theodos. de iurisdict. & vbi quis conven. deb.* disponit imperator: *exceptis his, quibus extra ordinem subuenitur, omnes iacturam litis incurrant, qui non ante in proprio foro iurgauerint: si quidem possint venire ad altioris iudicis notionem, cum iudicatum, quod displicet, adpellatio excluserit: ita vt, si quis litigator se vel fastidio vel gratia cognitoris, aut non auditum, aut dilatum docuerit, aut eius litis, quae protracta est, aestimationem fisco nostro iudex praestet, & in primores officii poena deportationis illico depromatur.* Hoc modo poena in iudicem inique iustitiam denegantem vel protrahentem decernitur, recursus autem ad superiorem citra adpellationem in ipsa caussa haut permittitur, de quo potissimum quaeritur. Interpres, quem ANIANVM esse perhibent, legem hanc sic vertit: *quicunque apud alium, & non apud suum iudicem negotium, quod habuerit, in initio litis crediderit proponendum, exceptis aetate minoribus, quibus*

lege consultum est, litis ipsius, de qua agitur, actione damnetur: nisi forsitan contra sententiam, quae aduersus eum dicta fuerit, crediderit adpellandum, vt apud maioris dignitatis iudices audiatur. Sane si quis caussam habens, a iudice suo se vel per superbiam, vel propter amicitiam adversarii sui probauerit non auditum, iudicem tantum, quantum res, de qua agitur, valuerit, fisco nostro iubemus exsoluere: & qui consiliis suis adhaerent, exilii poenam pro districtione sustineant. Multa in hac interpretatione carpit IACOBVS GOTHOFREDVS *in comment. ad h. l.* cui liti nos non immiscebimus, miramur interim doctissimum codicis Theodosiani interpretem legem hanc, quatenus de denegata vel protracta iustitia loquitur, sicco pede praeteriisse, quum tamen eruditorum gratiam iniisset, si huius querelae veram indolem fusiori sermone exposuisset: siquidem inde concludi forsan poterit, legem istam VALENTINIANAM tractu temporis nostro remedio ansam praebuisse. Verum, vti dixi, vix est, vt auocatio caussae ipsius ad iudicis superioris tribunal inde colligi queat, quum constitutio ipsa tantum iudicem coerceat, simul tamen inculcet, nondum finita instantia inferiori caussam ad superiorem iudicem deuolui non posse.

Quod vlterius illustratur. §. VIII. IVSTINIANVS imperator, cuius sub auspiciis iurisprudentia nouum splendorem ac maiorem veluti ambitum nacta est, nonnulla quoque de iudicibus, qui iustitiam denegant vel protrahunt, disposuit, eisque *mulctam decem* aut *trium librarum auri* pro conditione personae imposuit. Clara sunt in *L.* 13. §. 8. *Cod. de iudic.* verba: *Sin autem,* inquit *imperator, vtraque imminente, & litem peragere cupiente, iudex eum accipere noluerit: vel propter amicitias, vel inimicitias, vel turpissimi lucri gratia, vel propter aliud quodpiam vitium, quod miserrimis animis huiusmodi iudicum innasci potest, litem ipse ausus*

ausus fuerit protelare: & propter hoc triennium fuerit transactum; iudex, si quidem in magistratu positus est, vel in maiori dignitate vsque ad illustratus gradum, decem libris auri priuatis nostris largitionibus inferre per scholam Palatinam compelletur. Sin autem iudex minor fuerit, trium librarum auri mulcta plectetur per eandem scholam exigenda, & nostro aerario adplicanda: & eo remouendo, alter iudex in locum eius subrogabitur sub similis poenae formidine. In hac lege imperator iudici iustitiam deneganti vel protrahenti poenam certam infligendam esse constituit, imo eum remouendum esse decernit, alio in eius locum substituto, quo ipso caussa in inferiori iudicio adhuc agitanda, non vero a superiori auocanda est. Idem in *nov. XVII. cap.* 3. tali iudici grauissimam indignationem minatur, aiens: *sit tibi quoque tertium studium, lites cum omni aequitate audire, & omnes quidem breuiores & quaecunque maxime vilium sunt, ex non scripto decidere & iudicare & liberare omnes alterutra contentione.* Et, paucis interiectis: *scito namque, quia, si quis veniat, & aditionem nobis faciat, & a nobis interrogatus, si prius te adiit, deinde te dicat adiisse, & quod iustum est non impetrasse, & hoc verum inueniamus, in te indignationem conuertemus.* Verum enimuero IVSTINIANVS *in Nov. LXXXVI.* postea aliam plane viam elegit constituitque, vt ille, cui iustitia negata vel protracta sit, adeat Episcopum, & ab eo requirat, vt iudicem ad cognoscendam caussam & dirimendam adigat. Quodsi vero iudex episcopi monitum spreuerit, imperator iussit hoc sibi ab episcopo per litteras denunciari, eum in finem, *vt*, ceu verba Nouellae sonant, *hoc cognoscentes nos supplicia inferamus iudici prouinciae, qui interpellatus ab eo, qui iniustitiam passus est, & coactus a sanctissimo Archiepiscopo, non iudicauerit, quae in dubitationem venerunt.* Tanta enim erat fiducia de sanctitate

Edictum Iustiniani.

 ctitate

ctitate & auctoritate episcopi, vt IVSTINIANVS aliique imperatores crediderint, quod ipsius praesentia & auctoritate facillime & aequissime iudices adigi & compelli possent, ad ius ex aequo reddendum, quo non facto, poenam rursus iudici, non auocationem caussae minatur. vid. RITTERSHVS. *ad Nouell. P. I. & P. VIII. cap. VII. p* 474. Eo minus mirandum est imperatorem IVSTINIANVM cognitionem quandam in casu iustitiae a iudicibus negatae vel protractae commisisse episcopis, quo certius constat; eos iam ab antiquissimis temporibus quaedam tribunalia in caussis litigiosis habuisse, quae *audientias episcopales* vocare solebant. Haec audientia in eo consistebat, vt partes litigantes volentes episcopos adire potuerint, ibique caussas ventilare, ceu patet ex *tit. Cod. de episc. aud.* AVGVSTINVS ecclesiae Hipponensis praesul in *Psalm. CXVIII.* profitetur, se laicorum lites ad fastidium vsque iudicasse. Plura patrum loca huc pertinentia congessit doctus IACOBVS GOTHOFREDVS *in Comment. ad l.* 1. *Cod. Theodos. de episcopali iudicio*, *t. VI. p.* 305. & SAMVEL BASNAGE, *de tribunal. ecclesiastic.*

Episcopi iurisdictionem acceperunt.

§. IX. Tractu tamen temporis episcopi altiores sibi sumserunt spiritus, & eam potestatem sibi adrogarunt, vt suo iure in caussis ecclesiasticis & peccatorum seu conscientiae propriam iurisdictionem sibi vindicauerint. Multis verbis hoc exornare atque exponere possem, qui factum sit, vt episcopi paullatim tantam potestatem adquisiuerint; sed quum hanc prouinciam iam gesserit DN. PRAESES *t.* I. *iur. eccles. protest. lib. II. tit. II.* eo lectorem ablego. Neque enim tantum subtiterunt in caussis ecclesiasticis & clericorum decidendis, sed pedetentim etiam manus extenderunt ad caussas laicorum seculares, ipsis alias, sublatis audientiis episcopalibus, interdictas, quatenus hi reorum vices sustinent. Inter pias cautelas, quibus clerici ad limites

mites ecclesiasticae iurisdictionis ampliandos vsi sunt, nescio, annon primum sibi locum vindicet decantata famosaque *denegatae* vel *protractae iustitiae* querela, sub cuius praetextu laici ad iudicia ecclesiastica caussas saeculares detulerunt. Hic enim praetextus, a negata in *foro saeculari* vel protracta iustitia mutuatus, eis securum refugium & sacrum veluti palladium, ad quod pleno gradu contendebant, videbatur. Nam ex supra adducta IVSTINIANI *Nouella* intelligimus, imperatorem episcopos iudicum, qui vel iustitiam denegant, vel protrahunt, admonitores tantum constituisse, & si iudices eorum monita spernerent, voluisse, vt hoc ipsi imperatori denunciarent; non autem vt ipsi ea de re iudicarent. Sed hoc, postquam episcopi suo iure contentiosam iurisdictionem exercere coeperunt, penitus immutatum, ac in alium plane vsum transformatum esse, quiuis harum rerum gnarus mecum sine dubio aestimabit. Quamuis enim cognitum perspectumque haberent, se tantummodo esse constitutos admonitores iudicum iustitiam denegantium vel protrahentium, nihilominus tamen sequiori aeuo id praecipui iuris sibi vindicarunt, vt non amplius iudices admonerent, sed potius totam caussam, sub colore, iustitiam in foro seculari esse denegatam vel protractam, ab hoc foro auocarent, & ad fora ecclesiastica traherent, quo ipso tandem factum, vt huius querelae effectus primarius in *auocatione* caussae consisteret. Accedebat enim, quod episcopi negationem vel protractionem iustitiae ad peccata grauiora referrent, ad quae emendanda se constitutos esse, adfirmabant, vt *speculatores*, vt *animarum curatores*, quorum officio congrueret, peccata omnibus modis praecauere, & desidiam magistratuum secularium in reddenda iustitia supplere. Clara ac perspicua sunt verba pontificis INNOCENTII III. ita comparata, vt non soli pontifici tribuenda, sed cuicunque

sub colore peccati.

quod illustratur ex iure can.

episcopo adplicari queant. Ait enim in *c.* 13. *X. de iudiciis: non intendimus iudicare de feudo, cuius ad ipsum* (regem) *spectat iudicium, sed decernere de peccato, cuius ad nos* (ob episcopatum) *pertinet sine dubitatione censura, quam in quemlibet* (etiam reges & supremos quoscunque imperantes) *exercere possumus & debemus.* Quam crassa autem sit ista pontificis philosophia, egregie docuit DN. PRAESES in dissertatione, *de poena ius sibi dicentis sine iudice, cap.* 1. §. 2. Merentur eius verba hic adponi: *quis vero est,* inquit, *qui non animaduertat, sub colore iudicii de peccato, pontificem ad suum tribunal omnes gentium controuersias trahere potuisse, quia is demum in alterum peccat, qui alteri iniuriam infert, & ius denegat. Dum ergo de peccato decernere intendit pontifex, necessario quoque de iure, quod controuersum est inter litigantes, iudicare & constituere potest, quis in alterum peccauerit, seu alteri iniuriam intulerit. Inde fluit decantata illa decertatio inter pontificios, an & quatenus pontifici quoad temporalia, vt loquuntur, in reges summos supremum competat imperium, peculiari tractatu a* BARCLAIO, MOLINAEO *aliisque examinata & negata contra* BELLARMINVM, BZOVIVM *aliosque, quorum naenias enarrare nolo, quas in compendio sistit* VASQVIVS *lib. I. controu. ill. cap.* 21. *Id tantum vel paucis moneo, admodum inimicam esse summorum principum iuribus philosophiam curiae Romanae, eamque ipsi iuri gentium perpetuum nefandumque indicere bellum, quamdiu his principiis pascitur, a quibus se nullo modo deflecti patitur.* Itidem in querela denegatae vel protractae iustitiae episcopi dicebant latere peccatum, & de eo sibi solis cognitionem competere. Et licet non negauerim, querelam denegatae iustitiae in sana ratione omnino fundatam esse, quoniam iudex, ad cuius officium iustitiae administratio in prima instantia pertinet, si illam plane

plane denegat, vel protrahit, grauatis via patere debet ad ſuperiorem, cuius eſt, iniuſte grauatis auxilium praeſtare, quorſum etiam collineat magni nominis iurisconſultus & adſeſſor camerae imperialis GEORGIVS MELCHIOR de LVDOLPH in doctiſſimo commentario, *de iure camerali, p.* 189. tantum tamen abeſt, vt epiſcopi iſtam querelam ad aequitatis regulas exegerint, vt potius conſtet, eos hoc praetextu vſos fuiſſe, ad cauſſas a *foro ſeculari* ad ſe auocandas, quod hoc illis ſemper ſuſpectum viſum fuerit. Quodſi enim a iudice inferiore ſeculari iuſtitia vel protrahitur doloſe, vel denegatur notorie, ſuperior ſecularis adeſt: hic adeundus eſt, vt vel iudicem inferiorem, ad ius ſtrenue grauatis reddendum, & maturandam iuſtitiam adigat, vel id, quod deeſt, ſuppleat; non autem *eccleſiaſticus iudex*, quippe cui in rebus ſecularibus, quatenus contra laicos de iis contenditur, nulla competit cognitio, adeoque intra limites *eccleſiaſticae iurisdictionis* ſeſe continere debet. Equidem Romani pontifices iam olim in ſuis conſtitutionibus cauerunt, ne res ſeculares a ſecularibus iudiciis ad *fora eccleſiaſtica* traherentur, ſed potius etiam ipſi clerici, ſi forte vt actoribus eis lis cum laicis in cauſſis ciuilibus eſſet, cauſſam coram ſeculari iudice ventilarent, ex *iuris ciuilis* regula: *actor ſequitur forum rei*, quam non euertendam, ſed ſequendam eſſe duxit pontifex *in c. 5. X. de for. comp.* Vt vero iſta regula ſarta tectaque ſeruaretur, & tamen eccleſiaſtici iudicis iurisdictio in cauſſis ſecularibus fundaretur, praetextum hunc callide excogitarunt, allegantes, iudicem ſecularem pronum admodum & procliuem eſſe in deneganda vel protrahenda iuſtitia, adeoque admodum ſuſpectum eſſe: ſatius eſſe, cauſſam ad iudices eccleſiaſticos mox deferre, ad maturandam iuſtitiam proniores, & verae iuſtitiae in canonibus excultae & declaratae addictiores: leges ſeculares ſaepe a *legibus poli* recedere,

Sed contra iuris regulas.

qua-

quarum tamen vnice ratio haberi deberet: has *in iure canonico*, etiam in argumentis fecularibus esse proditas, se vero earum legitimum vſum docere poſſe. Quicquid igitur ab epiſcopis allegabatur, hoc laicos facile inducebat, vt in eorum ſententiis adquieſcerent. Egregie ad rem faciunt verba PHILONIS, *de creatione principis*, *p.* 562. vbi ſcribit: *illud enim eſt veritatis auctoritate firmatum, illud incorruptum, quod a ſacro ſancto homine conſcientiae mentio illibatae protulerit.* Similibus ratiociniis pontifices & epiſcopi facile efficere poterant, vt laici eo lubentius eccleſiaſticum iudicem adirent, ibique de cauſſis ſecularibus diſceptarent, quum eis perſuaderent, in foris eccleſiaſticis lites longe facilius & expeditius terminari, quam in ſaecularibus. Nemini *iniuriam vel iniuſtitiam ſe facere*, dicebant, & ideo *ſe iuſtitiae debitores* vocabant, *c.* 10. & 11. *X. de for. compet.* Romanam eccleſiam *iuſtitiae ſedem* adpellabant, teſte PETR. CLVNIAC. *lib. V. ep.* 4. *ad quam, tamquam ad almae matris ſinum, mamillam iuſtitiae ſitientes confugere dicebantur* apud GODFRID. ABBAT. *lib. I. ep.* 4. Et in *c.* 8. *X. de maior. & obed.* pontifex ſe cum *fonte* comparat, *a quo iura ad ceteros deriuarentur.* Verum his fallaciis cum Romanus pontifex, tum epiſcopi ſibi tantam poteſtatem adrogarunt, vt ſecularibus iudicibus exiguam, imo pene nullam auctoritatem in iure dicundo relinquerent, id quod de Gallia ex GERARDI DV BOIS *hiſt. eccleſ. Pariſ. t. II. P. II. lib. XVIII. c.* 3. teſtatur DN. PRAESES *t. I. iur. eccleſ. proteſt lib. II. tit. II. §. V. p.* 981. Quum vero principes animaduerterent, hoc modo ſibi ab epiſcopis omnem poteſtatem e manibus extortum iri, iſta attentata ſub grauiſſimarum poenarum comminatione prohibuerunt, ceu luculentiſſimum exemplum praebent LL. NORMANNICAE apud DN. DE LVDEWIG *t. VII. reliquiar. Mſc. lib. II. c. VIII. §. VI. p.* 160. ibi: *ille*,

Sub praetextu denegatae iuſtitiae clerici ſaecularibus iudicibus fere omnem eripuerunt poteſtatem.

ille, qui iurisdictionem principis ad alium deuoluit, vt querelas, quae pertinent ad curiam laicalem, deducat vel transferat, ad curiam ecclesiae, pro contemtore iustitiae principis habeatur.

Quod probatur exemplis ex iur. Can. desumtis.

§. X. Ne vero gratis haec dixisse videar, ex ipsis fontibus iuris canonici haec illustrabo, simulque ostendam, qui factum fuerit, vt etiam in casibus, in quibus omnis adpellatio & euocatio sublata, querela tamen *denegatae* & *protractae iustitiae* in legibus reseruata & ad superiorem permissa fuerit. Etenim ex principiis iuris canonici liquet, pontifices quascunque respublicas seculares suo pedo subiecisse, easque ecclesiasticae reipublicae subordinatas esse constituisse, vt plenius docet INNOCENTIVS III. in *c.* 6. *X. de maior. & obed.* Inde collegerunt, negata adpellatione a iudice seculari, ad ecclesiasticum tamen non negari recursum per modum querelae *de negata iustitia.* Sic in Flandria sibi a laicis actiones cedi faciebant clerici, eum in finem, vt aduersarium ad forum ecclesiasticum sub hoc colore traherent. Id ipsum testatur pontifex GREGORIVS IX. in *c.* 2. *X. de alienat. iudic. mut. causs. fact.* quod, quoniam rem egregie illustrat, hic adponere non pigrabor. Ita vero pontifex Decano Morinensis dioecesis scribit: *ex parte Scabinorum Hipretis fuit propositum, quod inter laicos eiusdem loci quaestionibus emergentibus dirimendis per iudicium seculare, quidam clerici sibi dono, vel pretio ab aliquibus laicorum ipsorum cedi faciunt actiones, vt aduersarios ad ecclesiasticum forum trahant, & praedam ex huiusmodi commercio adsequantur. Cum igitur cessiones & emptiones litium legitimae prohibeant sanctiones, ita quod iactura caussae adficiant illos, qui sibi potentiorum patrocinium taliter aduocare praesumunt, & ex eo sint etiam odiosae, quod ex fonte cupiditatis videntur procedere: mandamus, quatenus clericos memoratos a praesumtione huiusmodi per censuram ecclesiasticam compescatis.*

Refertur Iani a Costa iudicium.

IANVS A COSTA, magni nominis iurisconsultus, fontem aperit, ex quo caussa sub denegatae vel protractae iustitiae querela ad iudices ecclesiasticos delata fuerit. Ait in *comment. ad Decretal. h. t. p.* 264. *qua autem ratione clerici actores laicos trahere possint ad forum ecclesiasticum, cum regulariter actor forum rei sequatur, si forte quaeras; praeter id, quod* GLOSSA *respondet, id fuisse vsurpatum ex consuetudine loci: dicam, id plerumque fieri praetextu desidiae iudicis secularis, qui detrectat, vel cunctatur ius dicere; hoc enim colore permittitur passim in titulis de iudiciis, & de foro competenti, etiam laicis ad iudicem ecclesiasticum transire.* conf. DN. PRAESIDIS *instit. iur. can. lib. I. tit. XLII. §. II. p.* 186. Allegabant videlicet clerici, in iudiciis secularibus protrahi iustitiam: iudices ipsos corruptionibus facile induci, vt iustitiam peruerterent vel negarent: laicos esse carnales, sed ecclesiasticos iudices integros, religiosos & pietati deditos, vt verum & sincerum ius duntaxat ab eis impetrari possit: hinc eiuranda esse iudicia secularia ob metum protrahendi vel negandi iustitiam, qui colores efficiebant, vt relictis iudiciis secularibus ad ecclesiastica fora recurrerent, & aduersarios suos huc traherent, vnde tandem vniuersalis consuetudo orta est. Etenim GLOSSA ad *cit. cap.* obseruante IANO A COSTA *c. l.* cuius verba paullo antea recitaui, adserit, morem laicos ad ecclesiastica iudicia trahendi, *consuetudine* inualuisse; quae non aliunde, quam ex adducto colore nata est. Nec eam improbat pontifex, sed tantum cessiones clericis prohibet; quod laicis *potentiores* esse videantur. Haec sententia maius robur accipit ex dispositione CONCILII apud castrum Gomerii celebrati, quam GONZALEZ TELLEZ in *comment. ad c. 2. X. de alien. iudic. mut. causs. fact.* adducit, ibi: *quia per excogitatam malitiam laici interdum cedunt actiones suas clericis, vt iurisdictio saecularis ad iuris-*

iurisdictionem ecclesiasticam transferatur, hoc fieri prohibemus, nisi in casibus a iure permissis & concessis. Interim hoc non impedit, quo minus dicamus, clericos *sub praetextu denegatae* vel *dilatae iustitiae* eiusmodi perversae consuetudini ansam praebuisse. Quodsi enim consuetudo adest, fundamentum habere debet, cur adsit. Iam vero admodum verisimile fit, quod clerici ideo actiones sibi mediante cessione adquisiuerint, vt aduersarios sub praetextu *denegatae* vel *protractae iustitiae*, ad forum ecclesiasticum eo facilius traherent, quoniam vix alia idonea ratio reddi potest, quare contra iuris ciuilis regulam, quam quoque ius canonicum adprobat, quod scilicet *actor forum rei sequi teneatur*, seculares caussae iudicibus ecclesiasticis vindicari potuerint. Neque enim eadem audacia laici actores caussas ad haec iudicia deferre potuerunt, ac quidem *clerici*, adeoque hi illis auctores fuerunt, vt sibi actiones suas cederent. Equidem pontifex hunc colorem a clericis adhibitum data opera silentio premit, & in principio suae constitutionis tantum mentionem iniicit clericorum, qui sibi ideo actiones cedi facerent, vt aduersarios ad forum ecclesiasticum traherent; sed, quod ipsemet callide occultat, aliunde necessario supplendum est, quod alioquin frustraneus fuerit horum cessionariorum conatus, laicos in caussis secularibus ad iudicia ecclesiastica trahendi. Deinde Papa tantummodo ad legitimas sanctiones prouocat, quae *eiusmodi cessiones* in *potentiores* prohibent, & caussae iactura adficiunt illos, qui sibi actiones hoc modo cedi faciunt, tum in transgressores censura ecclesiastica animaduertere iubet: non vero prohibet, quo minus clerici in posterum laicos ad forum ecclesiasticum trahant. Denique ex loco, quem ex TELLEZIO iam adposui, intelligimus, patres CONCILII apud castrum Gomerii celebrati, certis in casibus caussisque permisisse, vt

caussae seculares ad forum ecclesiasticum traherentur, his verbis: *vt iurisdictio secularis ad iurisdictionem ecclesiasticam transferatur, hoc fieri prohibemus, nisi in casibus a iure permissis & concessis.* Per istos autem casus negatam vel protractam a seculari iudice iustitiam hic intelligi, quiuis mecum constituet. Ceterum antequam huic §. colophonem imponam, adhuc obseruo, in KETTNERI *Antiqu. Quedlinb. p.* 336. diploma pontificis Clementis V. extare, in quo similem casum, qualem pontifex Gregorius IX. in *c.* 2. *X. de alien. iud. mut. causs. fact.* commemorat, relatum legimus. Estque vel ideo notatu dignum diploma, quoniam multo recentius est capitulo in iure canonico adlato, vt vsus cessionum continuatarum inde liqueat. Facit etiam pontifex in *c.* 5. *X. de for. compet.* mentionem consuetudinis fere vniuersalis vbique introductae in casu, si ecclesia vel corpus quodcunque pium, rem vel ius a laico sub *qualitate seculari* possessum, vindicat sibique adserit. Recte enim pontifex iudicat, hoc casu forum seculare tantum competens esse, quod actor forum rei sequi teneatur, & rei qualitas ex *persona reorum* aestimari debeat. Mox tamen subiungit haec notabilia verba: *licet in plerisque partibus aliter de consuetudine habeatur.* Consuetudo contraria vix aliunde arcessenda, quam quod ecclesiarum praepositi, caussas earum agentes, quouis modo declinauerint iudicia secularia, scopumque suum sub praetextu adducto facili negotio obtinere potuerint, maxime inde roborato, quod de qualitate ecclesiastica contenderent, de qua sincerius iudicium fora ecclesiastica quam secularia reddituras essent.

Vlterius ex pontificum constitutionibus probatur, clericos in casu negatae iu-

§. XI. Sed ad alias pontificum constitutiones propero in iure canonico proditas, quae argumentum hoc euidentius declarabunt. Ita enim pontifex LVCIVS III. in *c.* 8. *X. de for. compet.* constituit: *quum sit generale, vt actor forum rei sequatur, conuenientius est, vt apud iudices saecu-*

lares

lares raptores prius conueniantur: sed si iustitiam exhibere contempserint, aut iudices ex quacunque caussa fuerint negligentes, quia iudicandi sunt sacrilegi ab ecclesia de crimine illo, censuram poteris in eos ecclesiasticam exercere. Verum quoniam saeculares iudices in exhibenda iustitia personis ecclesiasticis saepe in iudicio sunt remissi, in fauorem ecclesiae est INTRODVCTVM (consuetudine forsan), *vt malefactores, qui sacrilegi sunt censendi, venerabilium locorum rectores possint, sub quo maluerint, iudice conuenire.* Capitulum hoc rursus euincit, clericos vbique adseruisse, iustitiam sinceram integramque tantum in foro ecclesiastico obtineri posse. Atque hoc ipsum etiam in caussa fuit, vt actores libentius coram foro ecclesiastico litigarent, existimantes, iudices ecclesiasticos, vtpote sanctitate ac integritate conspicuos, aequissimos fore iudices & arbitros, adeoque ab eis multo facilius iustitiam administrari, quam a laicis: hos perpetua hac suspicione laborare, quod in administranda iustitia essent negligentes desidesque, ceu id ex relati *capituli* verbis: *verum quoniam seculares iudices in exhibenda iustitia personis ecclesiasticis saepe in iudicio sunt remissi,* haut obscure euincitur. Equidem in excitato *c.* 8 Papa tantum loquitur de raptoribus & detentoribus rerum ecclesiasticarum, qui *sacrilegium* committunt, quod *furtum qualificatum* & sic crimen seculare continet, adeoque cognitio eius ad iudicia secularia referenda est. Hoc etiam agnoscit pontifex, & constituit, vt prius ad iudices seculares haec quaestio deferatur. Mox vero scenam mutat, cauetque, vt, si iudex secularis in hoc crimine puniendo sese negligentem exhibeat, ecclesiasticus iudex potestatem animaduertendi habeat. Sub hoc fuco negligentiae, quam in iudice seculari praesumunt pontifices, secularium iudicum cognitio in *sacrilegii* crimine fere infracta est, ansamque dedit interpretibus, vt hoc cri-

stitiae sibi caussarum cognitionem adseruisse.

men inter *mixtas* species referrent, de quibus etiam iudex ecclesiasticus cognoscere posset, addita hac ficulnea ratione: *quod seculares iudices in exhibenda iustitia personis ecclesiasticis saepe essent remissi.* Edictum profecto, cui non adscribi potest BONVM FACTVM! Hoc modo clericis non defuisse rationes sibi cognitionem in crimine sacrilegii aliisque, in quibus ecclesiarum & piarum caussarum versabatur commodum vindicandi, quis est, qui dubitat?

Aliae pontificum constitutiones adducuntur & illustrantur.

§. XII. Aliarum quoque constitutionum largam messem nobis suppeditat ius canonicum, quae eo tendunt collineantque, vt quidem caussae seculares contra laicos coram seculari iudice ventilandae ac diiudicandae sint, si vero iudex in iustitiae administratione negligens sit, partibus vel ad tribunal episcopi, vel etiam ad sedem Romanam liber aditus patere debeat. Clara ac perspicua sunt verba *c.* 10. *X. de for. compet.* vbi pontifex INNOCENTIVS III. episcopo Vercellensi hunc in modum scribit: *Volentes igitur sic eorum* (consulum scil. & communi Vercellensis) *utilitati consulere, ne patiamur eorum iustitiam deperire - - - quatenus, si quando a laicis tales litteras, super rebus praecipue, quae forum seculare requirunt, a sede apostolica contigerit impetrari, sublato cuiuscunque adpellationis obstaculo, decernas auctoritate inutiles, & inanes, dummodo dicti consules, & commune de se conquerentibus in iudicio seculari exhibeant iustitiae complementum.* Idem pontifex in *c.* 11. *X. de for. compet.* idem principium vrget sancitque: *mandamus, quatenus, nisi sit talis caussa, quae ad ecclesiasticum iudicem pertinere noscatur, ei supersedere curetis, dummodo per iudicem secularem* (vidua) *suam iustitiam possit obtinere, alioquin non obstante ipsius contradictione caussam ipsa ratione praeuia terminetis.* Casus, cui pontifex decisionem adductam subiungit, sequens est.

Nobi-

Nobilis vidua in Britannia minori cum nobili quodam de hereditate disceptabat. Vidua, licet comes ei de administratione iustitiae fidem fecerat, nihilominus caussam ad Turonensis ecclesiae Archiepiscopum deferebat. Id aegre ferens Comes, ea de re apud pontificem INNOCENTIVM III. querebatur, qui ei etiam faciles aures praebebat, & caussam, vtpote mere secularem a comite diiudicandam esse pronunciauit, hac addita tamen clausula: *dummodo per iudicem secularem suam iustitiam possit obtinere, alioquin non obstante ipsius* (comitis) *contradictione, caussam ipsam praeuia ratione* a Turonensi archiepiscopo esse dirimendam. Ex quibus luculenter patet, pontificem voluisse, vt tum demum caussa coram iudice ecclesiastico ventilaretur, si forte iudex secularis in exhibenda iustitia sese negligentem desidemque praebuerit. Sed repeto hic ea, quae iam supra dixi, iudicibus ecclesiasticis fere nunquam defuisse rationes, ob quas caussas seculares a iudice seculari ad se trahere potuerint, & facile actoribus aurem praebuisse, allegantibus, sibi in iudicio seculari iustitiam denegatum iri.

Iudex ecclesiasticus negligentiam iudicis secularis supplere dicitur.

§. XIII. Inter pias fraudes adhuc a me relatas, quibus clerici potentiam suam augere omni studio adnitebantur, aliam quoque, qua caussas seculares ad forum ecclesiasticum trahi posse existimabant, quae tamen cum recensitis pari passu ambulat, excogitarunt. Noto notius est, in iure canonico peculiarem titulum *de supplenda negligentia praelatorum* deprehendi, quem obtorto collo ad materiam de negata vel protracta iustitia imprudenter traxerunt, dicentes: vti pontifex supplet negligentiam praelatorum circa officium eorum commissam, ita etiam iudex ecclesiasticus, vtpote superior iudice seculari quouis, debet supplere negligentiam secularis iudicis, si forte in iustitiae administratione sese negligentem desidemue exhibuerit. Equi-

contra mentem pontificis. Equidem pontifex in iure canonico, vbi materiam de *supplenda negligentia praelatorum* pertractat, nil minus, quam *denegatae* vel *protractae iustitiae* caussam in foro seculari, in mente habuit, quippe qui duntaxat de *praetorum inferiorum* desidia in officio commissa, per superiorem supplenda sollicitus fuit; hoc tamen non obstante, factum est, vt iuris canonici interpretes titulum hunc ad doctrinam de *negata* a iudice seculari vel *dilata iustitia* traxerint, indeque constituerint, iudicem ecclesiasticum supplere debere negligentiam secularis iudicis. Nec ius canonicum huic interpretationi reclamat, sed maxime fauet. Ita enim pontifex *in c. 6. X. de for. compet. per dominum feudi*, inquit, *caussam iubeas terminari, & si ipse malitiose distulerit, tu ei debitum finem imponas.* Denique hanc sententiam iuris canonici interpretes pleno ore ebuccinant, inter quos familiam ducunt TELLEZ *in comment. ad c. 1. X. de supplend. negl. praelat. n. 3. p. m. 423.* & ad *c. 6. X. de for. compet. lit. f. p. 71.* WIESTNER *ad tit. de supplend. negl. praelat. n. 41. sqq.* L. B. de LYNCKER *in analect. ad Dessel. erotem. iur. can. eod. tit.* ENGEL *in colleg. iur. can. ad h. t. n. 6.* quos iam excitauit DN. PRAESES *in iur. eccles. protest. t. I. lib. I. tit. X. §. XIV. p. 418.* Hanc vero erroneam & absurdam opinionem esse, non minus eleganter quam docte demonstrauit DN. PRAESES *c. l.* Interim admodum verisimile videtur, imperatores in suos vsus hanc sententiam traxisse, &, vti pontifex negligentiam praelatorum supplet, ita quoque ipsosmet negligentiam principum etiam, a quibus negata est adpellatio vel euocatio, supplere voluisse, atque ita praecauere, ne pontifex aut alii maiores praelati, iuxta philosophiam illius temporis caussas, nulli adpellationi subiectas, hoc praetextu ad se traherent.

Canonistae huic doctrinae fauent.

quam acutiores reiiciunt.

§. XIV.

§. XIV. Ecquis vero supplebit negligentiam praelatorum, si forsan in aliquo regno iustae caussae non permittant, quascunque caussas ab eorum tribunalibus Romam deferri, & extra regni limites aliunde euocari, vt in Gallia? Nonnulli ex pontificiis adserunt, iudicem etiam secularem supremum caussas in foro ecclesiastico defectu iustitiae laborantes auocare posse, quod tamen alii plane negant. vid. GONZALEZ TELLEZ *in comment. ad c. 17. X. de iudic.* Prior sententia in Gallia principatum retinuit, ex *libertate* ecclesiarum Gallicanarum, atque inde *adpellationem ab abusu* ab antiquissimis temporibus introduxit, cuius iustitiam propugnauit Parisiensis Archi-episcopus, PETRVS DE MARCA, *de concord. sacerd. & imp. lib. IV. c. 19. seq.* cum DN. PRAESIDE *in iur. eccles. protest. t. I. lib. I. tit. XXVIII. p. 44. & lib. II. tit. II.* §. *XIII.* ex luculentissimis testimoniis ostendendo, olim ex iustis caussis omnino licitum fuisse principibus, caussam clericorum ad se auocare. Sane ex grauaminibus nationis Germanicae apud GEORGIVM *lib. II. P. II. s. II. c. LIV.* §. 72. *p.* 463. 64. haut obscure colligi posse existimo, etiam olim in Germania adpellationes ab abusu obtinuisse; licet non negandum sit, clericos de illis eliminandis serio cogitasse. Digna sunt verba imperii principum, quae adponantur: *Aiunt praeterea iudices ecclesiastici, in talibus casibus, prophanas ad se caussas pertrahere sibi licere, si magistratus ciuilis in administranda iustitiae executione negligens inueniatur: e regione tamen ferre minime possunt, vt in pari casu idem iuris cum eis seruetur: nimirum vt in caussis ecclesiasticis, apud laicos aut ciuiles magistratus conqueri, ac iustitiam sibi per ciuiles magistratus administrari, postulare possit; quamquam iura communia in genere definiant, statuantque, quo pacto canonica ciuilibus, & e regione canonicis ciuilia iura opem suppetiasque ferre debeant.*

Doctorum sententiae de adpellatione ab abusu recensentur. In Gallia obtinet.

Olim etiam in Germania fuit licita.

contra mentem pontificis. Equidem pontifex in iure canonico, vbi materiam de *fupplenda negligentia praelatorum* pertractat, nil minus, quam *denegatae* vel *protractae iuftitiae* cauffam in foro feculari, in mente habuit, quippe qui duntaxat de *praetorum inferiorum* defidia in officio commiffa, per fuperiorem fupplenda follicitus fuit; hoc tamen non obftante, factum eft, vt iuris canonici interpretes titulum hunc ad doctrinam de *negata* a iudice feculari vel *dilata iuftitia* traxerint, indeque conftituerint, iudicem ecclefiafticum fupplere debere negligentiam fecularis iudicis. Nec ius canonicum huic interpretationi reclamat, fed maxime fauet. Ita enim pontifex *in c. 6. X. de for. compet. per dominum feudi*, inquit, *cauffam iubeas terminari, & fi ipfe malitiofe diftulerit, tu ei debitum finem imponas.* Denique hanc fententiam iuris canonici interpretes pleno ore *Canoniftae huic doctrinae fauent.* ebuccinant, inter quos familiam ducunt TELLEZ *in comment. ad c. 1. X. de fupplend. negl. praelat. n. 3. p. m.* 423. & ad *c. 6. X. de for. compet. lit. f. p.* 71. WIESTNER *ad tit. de fupplend. negl. praelat. n.* 41. *fqq.* L. B. de LYNCKER *in analect. ad Deffel. erotem. iur. can. eod. tit.* ENGEL *in colleg. iur. can. ad h. t. n.* 6. quos iam excitauit DN. PRAESES *in iur. ecclef. proteft. t. I. lib. I. tit. X. §. XIV.* *quam acutiores reiiciunt.* *p.* 418. Hanc vero erroneam & abfurdam opinionem effe, non minus eleganter quam docte demonftrauit DN. PRAESES *c. l.* Interim admodum verifimile videtur, imperatores in fuos vfus hanc fententiam traxiffe, &, vti pontifex negligentiam praelatorum fupplet, ita quoque ipfosmet negligentiam principum etiam, a quibus negata eft adpellatio vel euocatio, fupplere voluiffe, atque ita praecauere, ne pontifex aut alii maiores praelati, iuxta philofophiam illius temporis cauffas, nulli adpellationi fubiectas, hoc praetextu ad fe traherent.

§. XIV.

Doctorum sententiae de adpellatione ab abusu recensentur. In Gallia obtinet.

§. XIV. Ecquis vero supplebit negligentiam praelatorum, si forsan in aliquo regno iustae caussae non permittant, quascunque caussas ab eorum tribunalibus Romam deferri, & extra regni limites aliunde euocari, vt in Gallia? Nonnulli ex pontificiis adserunt, iudicem etiam secularem supremum caussas in foro ecclesiastico defectu iustitiae laborantes auocare posse, quod tamen alii plane negant. vid. GONZALEZ TELLEZ *in comment. ad c. 17. X. de iudic.* Prior sententia in Gallia principatum retinuit, ex *libertate* ecclesiarum Gallicanarum, atque inde *adpellationem ab abusu* ab antiquissimis temporibus introduxit, cuius iustitiam propugnauit Parisiensis Archi-episcopus, PETRVS DE MARCA, *de concord. sacerd. & imp. lib. IV. c. 19. seq.* cum DN. PRAESIDE *in iur. eccles. protest. t. I. lib. I. tit. XXVIII. p. 44. & lib. II. tit. II. §. XIII.* ex luculentissimis testimoniis ostendendo, olim ex iustis caussis omnino licitum fuisse principibus, caussam clericorum ad se auocare. Sane ex grauaminibus nationis Germanicae apud GEORGIVM *lib. II. P. II. s. II. c. LIV. §. 72. p. 463. 64.* haut obscure colligi posse existimo, etiam olim in Germania adpellationes ab abusu obtinuisse; licet non negandum sit, clericos de illis eliminandis serio cogitasse. Digna sunt verba imperii principum, quae adponantur: *Aiunt praeterea iudices ecclesiastici, in talibus casibus, prophanas ad se caussas pertrahere sibi licere, si magistratus ciuilis in administranda iustitiae executione negligens inueniatur: e regione tamen ferre minime possunt, vt in pari casu idem iuris cum eis seruetur: nimirum vt in caussis ecclesiasticis, apud laicos aut ciuiles magistratus conqueri, ac iustitiam sibi per ciuiles magistratus administrari, postulare possit; quamquam iura communia in genere definiant, statuantque, quo pacto canonica ciuilibus, & e regione canonicis ciuilia iura opem suppetiasque ferre debeant.*

Olim etiam in Germania fuit licita.

Ius canonicum querelam denegatae iustitiae Germanis intulit.

§. XV. Iure canonico in Germaniae foris ecclesiasticis & secularibus introducto, mirandum non est, etiam clericos de introducenda denegatae vel protractae iustitiae querela sollicitos fuisse; sed dici vix potest, quam graue vulnus, quam insanabile Germanicae libertati adtulerint nouae istae in hoc argumento regulae, quas orbi christiano obtruserant pontifices. Tempore Friderici II. imp. hoc malum vniuersam Germaniam peragrasse videtur, ceu colligere licet ex relatione cordatissimi CONRADI, *Abbatis Vrspergensis, p.* 307. ita conquerentis: *Vix enim remansit aliquis episcopatus, siue dignitas ecclesiastica, vel etiam parochialis ecclesia, quae non fieret litigiosa, & Romam deduceretur ipsa caussa, sed non manu vacua. Gaude mater nostra Roma, quoniam aperiuntur cataractae thesaurorum, in terra, vt ad te confluant riui & aggeres nummorum in magna copia. Laetare super iniquitate filiorum hominum, quoniam in recompensationem tantorum malorum datur tibi pretium. Iocundare super adiutrice tua discordia, quia erupit de puteo infernalis abyssi, vt accumulentur tibi multa pecuniarum praemia. Habes, quod semper sitisti, decanta canticum, quia per malitiam hominum, non per tuam religionem orbem vicisti. Ad te trahit homines, non ipsorum deuotio, aut pura conscientia, sed scelerum multiplicium perpetratio, & litium decisio, pretio comparata.* Et tamen in tanta vitiorum & litium voragine secularibus iudiciis hanc adspersisse leguntur maculam, quod iustitia in his quasi emortua, lento gradu iret, & in iniquissimas coniecta esset vias, vt hoc colore caussas seculares ad se raperent. In nostra ciuitate malum illud sic inualuerat, vt Archidiaconus banni Halensis ciuium seculares caussas ad suum iudicium vocaret, &, si litigantes sententiae eius stare detrectarent, loco executionis excommunicationis fulmine in contumaces animaduerteret alia-

Quod illustratur ex historia Friderici II. imp.

Ob denegatam iustitiam Archidiaconus banni Halensis seculares caussas ad se vocauit.

que

que dira in eos vibraret. Quam aegre autem Senatus Halensis hoc tulerit, patet ex B. GVEINZII, viri, dum viveret, rerum Magdeburgensium, & inprimis Halensium, citra controuersiam peritissimi, elegantissima obseruatione: *Derer geistlichen Gerichte zu Halle Eingriffe in weltlichen Sachen, vor der Reformation, und dem darnach veranlassten Vierherrn-Amt*, inserta DIVRNIS HALENSIBVS *de a.* 1737. *p.* 359. *sqq. n.* 2. Hanc ob caussam Senatus huius loci instituit peculiare iudicium quatuor virorum, *derer Vierherren*, quo lites quam citissime finiuntur, ad euitandam Archidiaconi audientiam, quod etiamnunc in nostra ciuitate viget, cognoscitque de debitis pecuniariis, aliisque leuioribus caussis, ceu iam laudatus vir B. GVEINZIVS, cuius praematuram mortem luget litteratus orbis, erudite obseruauit *l. c.* Postea ERNESTVS Archiepiscopus in STATVTIS *a.* 1482. confectis, hoc quatuorvirorum iudicium, a magistratu institutum, confirmauit. Et *in Regiment im Stift Magdeburg über die Landsassen, a.* 1484. Archiepiscopus generatim constituit, nemini licere in caussis secularibus coram ecclesiastico iudice litigare, nisi in casu denegatae iustitiae. *Es soll*, inquit, *auch hinfürter niemand den andern um weltliche Schuld vor das geistliche Gericht fodern oder laden lassen oder rechten: Er soll ihn vor, vor seinem ordentlichen Richter oder Herrn suchen, unter den er besessen ist, also beklagen, die Hülffe suchen: Es soll auch der Herr oder Richter dem Kleger nach Schuld und Antwort helffen und richten: würde aber daran Gebruch, denn und nicht eher macht der Kleger dem Antwortter vor das geistliche Gericht fodern, wer das anders halten würde, der soll ein Magdeburgisch Marck, wie vorgeschrieben, zur Pön verfallen seyn.*

Quod aegre tulit Senatus.

Qui ideo iudicium quatuoruirorum, das Vierherren-Amt, constituit.

quod confirmauit Ernestus Archiepisc. Magdeb.

sed casum denegatae iustitiae excepit.

Status imperii exemtionis Bullis a pontificibus aduersus iudices ecclesiasticos sunt muniti.

§. XVI. Quae quum ita essent, nonnulli imperii status a pontificibus exemtionis bullas impetrarunt aduersus clericorum attentata. Tres eiusmodi bullas MARTINI V. de a 1421. in lucem protraxit MVLLERVS *in dem Reichs-Tags-Theatro unter Maximiliano I. P. II. dritte Vorstellung cap. XX. p.* 67. *sqq.* In prima bulla FRIDERICO Seniori, Misnensi Marchioni data, pontifex prohibet, ne eius subditi in caussis mere prophanis & secularibus ad forum ecclesiasticum traherentur. In altera bulla pontifex dicto Marchioni largitur priuilegium; vi cuius subditi, pro quibuscunque ciuilibus & criminalibus caussis, per quospiam, quauis etiam sedis apostolicae auctoritate fungentes, extra suam dioecesin citari vel conueniri, aut ad extera iudicia euocari possint. Denique tertia bulla continet admonitionem ad vicinarum ecclesiarum praesules, vt praedicta priuilegia rite obseruent. Miserrima tum temporis Germaniae erat facies, vt principes eiusmodi priuilegiis non muniti, nullo alio modo, quam initis cum episcopis transactionibus, sibi consulere possent. In dioecesi Halberstadiensi tale quid deprehendimus; vbi episcopalia iudicia caussas laicorum ad sua iudicia dudum traxerant, vt nonnulli imperii principes & proceres transactionem cum episcopo Halberstadiensi inirent, litesque inter se diu agitatas hoc modo sopirent: res seculares a iudice seculari esse diiudicandas, non autem trahendas ad iudicia ecclesiastica, nisi in casu *denegatae iustitiae.* Diploma a. 1409. confectum nobis conseruauit Perillustris Fridericianae Cancellarius, IOAN. PETR. DE LVDEWIG *t. VII. Reliq. Msc. lib. III. p.* 449. *sqq. n. XVIII.* Quum vero nimis longum foret integrum documentum hic referre, nec in eo omnia themati nostro inseruiunt, ea tantummodo adscribam, quae ad sententiae meae illustrationem pertinent. Sententia enim Austregalis *c. l. p.* 450. 51. sic se habet: *Ad cuitan-*

Quod illustratur ex concordia inter episc. Halberstad. cum principibus inita 1409.

euitandum, ne aliquis vel aliqui ſuper cauſſa quacunque non eccleſiaſtica, in foro ſeculari coram competente iudice finita, quouis modo vel pendente, ad iudicium eccleſiaſticum trahatur ſeu trahantur: volumus, quod quicunque aliquis in iudicio eccleſiaſtico conuentus fuerit, & litis pendentiam vel transactionem aut alium modum, per quem lis finitur, coram eccleſiaſtico iudice allegauerit vel exceperit, quod de & ſuper huiusmodi allegatione vel exceptione litis duorum vaſallorum aut aduocatorum ſeu aliorum officiatorum, pro conſulum & conſulatus alicuius oppidi vel duorum ſcabinorum, medio iuramento, ſuis ſuperioribus aut in aſſumptione ſuorum officiorum praeſtito, hoc teſtificantium aut compoſitorum ſuperiorum iuramento, quod per literam Miſſiuam eorum praeſtabunt, dicendo, hoc ſuper iuramento noſtro, quod per praeſentem literam praeſtamus, dicimus, credatur; nec iudex eccleſiaſticus amplius de tali cauſſa iudicare praeſumat litis pendentiam. Interpretamur item in cauſſis profanis inter laicos, ad forum ſeculare ſpectantibus, ad ſuos competentes iudices fiat remiſſio ad ſex ſeptimanas, ſuperiore vel iudice ſeculari ipſius rei hoc pendente a die citationis ipſius iudicis ſecularis computandas, infra quas ipſa cauſſa iuxta ſtilum iudicii ſecularis in iure vel amicitia debeat terminari. Quodſi factum non fuerit, actore cauſſam eandem coram iudice eccleſiaſtico proſequente, dictus iudex eccleſiaſticus eandem examinabit, ſalua tamen exceptione ſeu allegatione ipſius rei ſuper culpa vel negligentia actoris de NON MINISTRATAE IVSTITIAE *in iudicio eccleſiaſtico proponenda & iuxta modum, in primo concepto conſcriptum, probanda.* Ex hac relatione ſatis ſuperque patet, quam perturbatus tum iudicum ſecularium in Halberſtadienſi dioeceſi fuerit ſtatus, cum eccleſiaſtici iudices cunctas ſeculares cauſſas, etiam coram iudiciis laicorum pendentes, ſibi vindicauerint. Et licet principes,

 cipes,

cipes, transactione cum Halberstadiensis ecclesiae praesule inita, lites has sopirent; nihilominus tamen, quod mireris, ecclesiasticis iudicibus cognitio caussarum secularium in casu denegatae iustitiae relicta, & sic noua litium fomes superstes fuit. Aliam transactionem inter Saxoniae Duces & Halberstadiensem episcopum factam inuenies in MVLLERI *Reichs-Tags-Theatro sub Maximiliano I. P. II. dritte Vorstellung p. 29. sqq.* His adiungo WILHELMI III. Saxoniae Ducis recessum a. 1446. confectum, & a IOANNE SCHILTERO *de libertat. ecclesiar. Germanicar. lib. VI. cap. VII. §. 8. p. 808. sqq.* publici iuris factum, qui nostram sententiam egregie confirmat. En ipsum documentum! *Wir Wilhelm V. G. G. Hertzog zu S. L. Graff in Döring v. MGr. zu Meissen thun kund in diesem Breffe allemänniglich also, &c. so setzen wir vor das erste und wollen, daß in allen unsern Landen, Schlossen, Steten, Dörfern, Gerichten v. Gebieten vorder allewege die heylige fier an den heyligen Sünntage durch alle Menschen, welches Wesen sie sint, sol heyliglich gehalten, v. mit keynerleyge erbeit verbrochen werde, dadurch man rechte fier vorbrechen halten mag, - - - Item es sint bißher durch dy inwohner unser Lande vil außlendische Gerichte gesucht, das den Landen eine Unere, v. auch groß Schaden v. mercklich Vorterbnis ist, nu dem vorbaß zu bewarne, so haben wir gesatzt v. bestallt, daß vorder nie kein Inwohner unser Landen v. Gebiete niemanden vor kein ußlendisch Gericht, es sey Geistlich oder Weltlich, zyhen oder fordern soll ümb keinerley Gesache wy dy seyn mag, - - -* In transgressores statuit: *derselbe sol von Stunt als ein Echter des Landes gehalten werden, v. sol vorder nimmermer in unsere Lande kommen, sondern dy ewiglich rümen, - - - Item als wir und die unsern viel Iahr bisher durch die geistliche Richter um mancherley Sachen willen,*

Et ex recessu prouinciali Wilhelmi III. Duc. Sax.

dy

dy sie alle vor sich ziehen, und keine ußschließen sie sind Geistlich oder Weltlich mannigfeltiglich ümbgezogen und obermeßig sehr beschwert sint worden, darinne dieselben Richter Gott noch die Gerechtigkeit zu mermal wenig angesehen han, (ergo iustitiam euertebant, qui se iustitiae debitores & administratores vocabant) *doruß als zu besorgen were uff lengere Tage mercklicher Ungloybe unter dem Folcke wachsen, und dadurch Gotte und der heil. Kirchen Mißebitunge und Unern geschehen mögte, drümb Gott zu Lobe und seiner heil. Kirchen zu Eren sollich öbel zu vermiden, so wollen wir Fleiß thun, uns mit Fürsten und Prälaten in der Iurisdiction wir mit unsern Landen und Herschaften geseßen sint, bytagen, v. sie bitten, ör Geistliche Gerichte zu rechtfertigen, und keine Sache vor sich zu ziehen oder zu richten, denn welche Geistlich sind, und vor Geistlich Gericht gehören, darin wir nicht tragen, welche Sache aber weltlich sind, daß sie sich der gar nichtiß annehmen &c. &c.*

§. XVII. Adhuc luculenter probaui, in nonnullis Germaniae prouinciis iudices ecclesiasticos omnes fere caussas a foris secularibus, sub praetextu denegatae vel protractae iustitiae ad sua tribunalia traxisse, simulque mentionem inieci, quo modo seculares iudices huic inueterato malo medicinam adferre adnisi fuerint. Vix crederes, peruersam istam doctrinam vniuersam Germaniam instar contagiosi morbi peragrasse, nisi hoc manifestum fieret ex celeberrimis nationis Germanicae grauaminibus. Quum enim Germania nostra sub iugo Romani pontificis & cleri diu gemuisset, tandem imperii proceres veluti ex compacto querelas, cum contra ipsum pontificem, tum etiam clerum, litteris mandarunt, & iam a. 1510. decem grauamina Maximiliano I. imp. tradiderunt, quae exhibent LÜNIGIVS *im teutschen Reichs - Archiv, Part. general.* *Vniuersa Germania hoc morbo laborauit.* *quem abusum imperii principes tollere animum induxerunt in X. grauam. Maxim. I. oblatis.*

contin.

contin. p. 299. *ſqq.* & GEORGI, *de Grauam. nat. Germ.* 279. *ſqq.* Inter haec grauamina decimum huc pertinet, quod ideo notari meretur. Eſt vero hoc: *Cauſſae, quae in Germania, in qua etiam docti & iuſti iudices ſunt, terminari poterant, ad tribunalia Romana indiſtincte trahuntur. Quod ſanctus Bernhardus ad Eugenium Papam ſcribens, valde reprobare videtur.* Sed res indeciſa quieuit. Poſtea a. 1523. Germaniae principes denuo centum grauamina in chartam coniecta legato Romani pontificis, tum temporis Noribergae commoranti, offerebant. vid. STRVV. *t. II. corp. Hiſt. Germ. ſect. IV.* §. 21. Equidem horum grauaminum §§. IX. XI. XII. LVI. LVII. LVIII. LIX. LXII. LXIII. LXX. hic etiam locum ſibi vindicant, ſiquidem etiam in iſtis praetextus denegatae vel protractae iuſtitiae latet; attamen quoniam ibi negatae vel protractae iuſtitiae diſertis verbis mentio non iniicitur, hos articulos hic transſcribere nolui. Clarius vero id patet ex centum grauaminum cap. LIV. §. LXXI. ap. GEORG. *c. l. p.* 463. vbi Germaniae principes ſequentes querelas nectunt: *Item*, inquiunt, *ſi quando perſonae laicae in cauſſis, etiam omnino prophanis, a iudicibus eccleſiaſticis citationes impetrare conentur, praetendantque magiſtratum ciuilem, debitam ſibi iuris executionem facere neglexiſſe, antequam ſummarie ſaltem per euidens aliquod docuerint inſtrumentum, iuſtitiam, vt queruntur, ſibi denegatam: citationes tamen atque alii iudiciarii proceſſus, a iudicibus eccleſiaſticis ad ſolam petentium querelam bis decernuntur. Quodſi deinceps ad petitionem vel ciuilis iudicis, aut partis in ius vocatae cauſſae huiuscemodi ad ordinarium tribunal remittantur, praefigitur ciuili iudici per breue quatuor hebdomadarum puta, tempus fatale, intra quod actoris intentioni & querimoniae ex integro atque ex aſſe executionis ordine ſatisfaciat. Ac ſi in arctiſſimo ita praeſtituto termino*

Sed res effectu caruit. Vlterius hoc tentarunt in C. grauaminibus legato Pontificis Norib. exhibitis.

mino ſententia diffinitiua aut non fertur, vel executioni lata non mandatur, libertatem dehinc iudex eccleſiaſticus dat actori laico, coram ſuo tribunali vlterius procedendi. Fitque non raro, (mirum hoc auditu) vt cauſſa, quae intra menſis ſpatium coram ciuili conſiſtorio agitari peragique debebat, quod haec eadem apud eccleſiaſticum iudicem, triennio aut eo amplius pendeat hinc indeciſa. Vid. §. LXXIX. *Grauam. nat. Germ.* vbi ſimiles querelae reperiuntur. Ex his dilucide patet, quam ob cauſſam eccleſiaſtici iudices ad petitionem partis, quae de negligentia deſidiaque ſecularis iudicis tantummodo queſta erat, ſtatim cauſſam ad ſua tribunalia vocare conati ſint. Laicis enim perſuadebant, in iudiciis eccleſiaſticis breuiori termino finiri lites, & iuſtitiam multo celerius ſinceriusque, quam a ſeculari iudice, adminiſtrari. Quomodo vero clerici ſpem laicorum ſaepe fruſtrati fuerint, ex commemoratis euidens fit; ſiquidem ſtatus imperii conqueruntur, quod non raro cauſſa, quae intra menſis ſpatium coram ciuili conſiſtorio agitari peragique debuerit, apud eccleſiaſticum iudicem, triennio, vel quod excedit, pependerit indeciſa. Paucis: clerici ad ampliandos eccleſiaſticae iurisdictionis limites omnem lapidem mouebant, & iudicibus ſecularibus omnem poteſtatem eripere conabantur; cui attentato tandem imperii principes in centum his grauaminibus obicem ponere voluerunt. Sed forſan conſilia ſecularium iudicum euanuiſſent, niſi eo tempore reformationis opus in Germania ſuſceptum fuiſſet, quod huic liti finem impoſuit per indirectum, fracta hoc modo eccleſiaſticorum potentia.

§. XVIII. Nondum hac in re omnes clericorum artes, quibus iudicum ſecularium auctoritatem labefactare, eis omnem plane poteſtatem eripere, ſibique ſolis ſub negatae vel protractae iuſtitiae colore vindicare conati ſunt, de- *Natales iuramenti perhorreſcentiae.*

texi; adhuc decantatum perhorrescentiae iuramentum, quod itidem in caussa fuit, vt clerici sibi in caussis secularibus cognitionem adseruerint, superest. Neminem fugit, quod secundum iuris Romani principia exceptio suspecti iudicis locum habeat, dummodo legitimo modo probetur. Sed pontificibus hoc neutiquam erat ad palatum, quippe qui existimabant, nimis longum esse, si probatio istius exceptionis esset instituenda; quare expeditiorem tutioremque viam, vt putabant, eligebant, atque iureiurando perhorrescentiae, vi cuius iudex suspectus recusari potest, ex glossatorum commentis excogitato, illud laicis de meliori nota commendabant. Sed latuit anguis sub herba, quod palam fit, nullam aliam ob caussam iusiurandum hoc praestitum fuisse, quam vt caussa tunc vel ad ipsum Papam, vel ad aliud tribunal ecclesiasticum deuolueretur. Non hic meis cogitationibus indulgeo, sed pro me denuo loquantur grauamina nationis Germanicae, monumentum sane auro contra carum, & dominatus ecclesiastici documentum luculentissimum. Ibi enim §. X. legimus sequens grauamen: *Cum Romae quispiam, etiam laicus, interposito iuramento, asserit, se non sperare, iustitiam apud iudicem competentem in Germania assequi posse, protinus ad tale iuramentum admittitur, ac citatio ei contra partem aduersam decernitur. Sicque processus a iudice ordinario ex Germania Romam, ne iudice interpellato, nec parte aduersa monita, protrahitur, inde iuramenti praetextu, nec fori declinatio, nec vlla admittitur probatio, etiamsi plane doceri posset, authorem illum peierasse. Quae res si altius radices ageret, nec principiis resisteretur, omnes tandem caussae ad Romanae curiae tribunal deuoluerentur, ordinariique vniuersi sua priuarentur iurisdictione. Quod non solum contra omnem iustitiam, sed etiam intolerabile foret. Ea propter sacri Romani imperii status sancti-tatem*

Quod ignorat ius ciuile, a clericis excogitatum est.

Eo praestito olim caussa ad Papam vel ad alium iudicem ecclesiasticum deuoluebatur.

Quod non tolerandum censuerunt Imperii proceres.

tatem Apostolicam rogitant, vt praedictum onus in Romana curia posthac non tolerare velit; sed curare, vt debinc nemo, vel ecclesiasticus vel secularis, ob caussam propbanam, in prima instantia, Romam in ius vocetur: sed personae & caussae hae ordinario iudici, cui immediate subiacent, relinquantur, vltraque hoc amplius contra aequitatem non grauentur. Elegans est obseruatio, quam DN. PRAESES, itidem haec verba referens in *iur. eccles. protest. T. I. lib. II. tit. II.* §. 12. p. 986. subiungit, dignaque, quae hic adponantur: *His verbis*, inquit, *status imperii egregie aperiunt fontem iuramenti perhorrescentiae, vnice ad hoc excogitati, vt hoc nouo, imo nefando medio, caussae quaecunque Romam vel ad alia iudicia Ecclesiastica trabi queant.* Et *lib. II. tit. II.* §. 82. p. 1030. similes fouet cogitationes, aiens: *Fuit haec praxis aulae Romanae per plura secula iam vsitata, in qua statim recipiuntur caussae, etiam ciuiles laicorum, interposito iuramento, adserentium, se non sperare iustitiam apud iudicem competentem adsequi posse.* Et paucis interiectis: *obseruaui, pontifices sibi adserere iurisdictionem ciuilem in defectu iudicis ordinarii, iustitiam vel protrabentis vel denegantis. Qui ergo eligere vult iudicium ecclesiasticum, neglecto seculari, mox se admitti petit ad iuramentum hoc in foro ecclesiastico, & hoc praestito, mox Papa ad se caussas laicorum ciuiles trahit.* Quocirca acutiores iurisconsulti iurisiurandi perhorrescentiae vsum in foris nostris merito perhorrescendum esse arbitrati sunt, vt adeo hic non opus sit post Homerum Iliada canere. *Fraus, in hoc iuramento latens, detegitur.*

§. XIX. Quum vero querelae denegatae vel protractae iustitiae vsus, per quam caussae a foris secularibus *auocatae* fuerunt vel iis *interceptae*, in foris ecclesiasticis admodum frequens fuerit, non mirandum est, quod etiam paullatim in fora secularia ita sese insinuauerit, vt ad ipsam curiam impe- *Vsus querelae denegatae vel protractae iustitiae sese a foris ecclesiasticis in seculario insinuauit.*

imperialem penetrauerit. Loquor autem potissimum de casu, quo omnis adpellatio & euocatio ad iudicia superiora interclusa est, & tamen recursus ad ea ex capite *denegatae* vel *protractae iustitiae* exceptus, sicuti ad iudicia ecclesiastica non patuit adpellatio a iudice seculari, licet rursus ex capite *denegatae* vel *protractae iustitiae* integer manserit.

Iustitia huius querelae defenditur. Illud enim iuri omnino est conueniens, vt in iis casibus, in quibus adpellationis remedia supersunt, merito quoque ob *denegatam* vel *protractam iustitiam* ad superiorem patere debeat recursus, vt vel iudex inferior adigatur ad accelerandam iustitiam, vel ad litem ad superiorem remittendam. Prius iuri ciuili etiam conuenit: posterius ex praxi curiarum ecclesiasticarum deriuatum. Neque enim ex iure ciuili ostendi poterit, in casu denegatae vel protractae iustitiae a foris inferioribus ad superiora caussas pendentes citra adpellationem tractas fuisse, id quod demum iuri canonico attribuendum. Neque iniquitate hoc remedium laborasset, si iudices ecclesiastici omnium rerum perturbationem haut induxissent.

Eam legumlatores confirmarunt. Absit ergo, vt legitimum ac genuinum huius querelae vsum prorsus impugnem vel negem, cognitum habens, eum in *publicis imperii legibus*; tum etiam in *prouincialibus* corroboratum esse; licet haut negauerim, casus, in quibus, denegata omni adpellatione vel euocatione, querela cum effectu institui possit, non adeo frequentes esse. Quis enim negauerit, pium admodum ac salutare esse, quod legislatores in casu denegatae vel protractae ab inferiore iudice iustitiae, recursum ad se permiserint stabiliuerintque, maxime in iudiciis prouincialibus, in quibus nonnunquam iudices inferiores adfectibus suis nimium indulgent, vt remedio superioris defectus hic supplendus sit. Nonnunquam munera in caussa esse possunt, quo minus iudex iustitiam administret, secundum illud FLACCI *lib. II. serm. Sat.* 2. *v.* 8.

Male

- - - *Male verum examinat omnis*
Corruptus iudex:

quandoque alii respectus iudicem impediunt, quo minus ius ex aequo dicat. Ceterum quod imperatores in priuilegiis *de non adpellando* & *non euocando* electoribus aliisque statibus imperii concessis, casum denegatae vel protractae iustitiae semper exceperint, magis statum redolet rei Germanicae antiquum, nimiusque iuris pontificii adplicandi pruritus commendauit; quum tamen, si vel maxime electores aliique status praerogatiua praedicta gaudentes, adhuc in munere antiquo *magistratuum* substitissent, illis merito adplicari debuisset sententia, quam principes Romani de praefectis praetorio, a quibus itidem adpellare non licuit, in *l. vn.* §. 1. *D. de offic. praefect. praetor.* tulerunt, quorum intuitu nequidem casum *denegatae iustitiae* exceperunt, quod persuasissimum habuerint, eos non aliter iudicaturos esse pro scientia & iure dignitatis suae, quam ipsimet forent iudicaturi.

§. XX. Quum vero nihilominus casus *denegatae & protractae iustitiae* semper in his diplomatibus exceptus sit, necesse erit, ante omnia pro maiori rei euidentia illa hic adducere. Habet momentosa diplomata OTTOCARI Regis Bohemiae, scripta ad iudices prouinciales Austriae & Styriae, CAROLVS MEICHELBECKIVS T. II. *Hist. Frising.* P. II. *n.* 110. & 114. *p.* 67. & 70. quae etiam adduxit V. C. DN. D. GEORGIVS LVDOVICVS BOEHMERVS in dissertatione, *de prouocationibus iuris Germanici, cap. II. p.* 74. Suntque huius tenoris: *Cum reuerendus Frisingensis Episcopus hanc gratiam & libertatem habuerit ab antiquo, & etiam eandem iam de nouo obtinuerit, & renouari petierit coram nobis, quod nullus prouincialis iudex alius, quicunque in bona, possessionem & homines ipsius domini episcopi iudicium aliquod debeat exercere,*

Quod illustratur ex diplomate Ottocari.

cere, sed ab ipso domino Episcopo & suis officialibus, id est, primitus repetendum, vobis vniuersis & singulis mandamus - - - - - quatenus nullus Vestrum, de bonis, possessionibus & hominibus dicti Episcopi, iudicium aliquod sibi debeat assumere, vel vsurpare: nisi forte a dicto episcopo, vel suis officialibus querulantibus foret iustitia denegata; *tunc primo vobis, si probatum fuerit, licebit vestrum iudicium exercere.*

Rudolphi I. Clarius est diploma RVDOLPHI I. imp. datum Frisingensi episcopo, apud EVND. *c. l. n.* 137. *p.* 82. in quo casus denegatae & protractae iustitiae disertis verbis exceptus est: *nisi ipse episcopus vel officiales ipsius super exhibenda iustitia primitus requisitus negligens fuerit, vel remissus.*

Adolphi. Aliud diploma nobis conseruauit DN. DE LVDEWIG T. II. *Reliq. Mscr. p.* 243. *n.* 28. quod ADOLPHVS imp. Wormatiensibus aduersus euocationes concessit, hac tamen clausula munitum: *quamdiu parati fuerint in ciuitate sua de se querulantibus iustitiam exhibere. Si vero alicui nobis de ipsorum ciuium aliquo querulanti, misso ipsis de nobis cum nostris literis, vel nunciis non fuit de eodem inibi facta iustitia indilata; ex tunc idem reus in facto tantum eodem potest & debet, & non aliter euocari.*

Alexandri IV. R. P. Eiusdem thematis est priuilegium ALEXANDRI IV. pontificis, Wormatiensibus aduersus euocationes elargitum *a.* 1255. quod habet IDEM *c. l. p.* 229. 230. *n.* 29. Plura diplomata adducere supersedeo, quum hanc prouinciam iam exornauit laudatus DN. D. BÖHMERVS *l. c.* Interim id monere lubet, formulas in excitatis a me documentis easdem esse, quibus vsi sunt pontifices in iure canonico passim, certo indicio, imperatores pontificum constitutiones in exarandis eiusmodi priuilegiis ob oculos habuisse, eorumque aemulos fuisse.

In Aurea Bulla Electoribus §. XXI. Iam me primario ad AVREAM BVLLAM CAROLI IV. conuerto, in qua quidem imperator principibus Ele-

priuilegia de non adpellando & euocando data, sed casus negatae iustitiae exceptus.

Electoribus ius *de non adpellando & non euocando*, quo iam ab antiquissimis inde temporibus gaudebant, confirmauit, sed tamen casum *denegatae* vel *protractae iustitiae* disertis verbis excepit. Verba CAROLINAE BVLLAE *Tit. XI.* §. 3. sunt haec: *Adiicientes expresse, quod nulli comiti, baroni, nobili, feudali, vasallo, castrensi, militi, clienti, ciui, rustico, nulli demum personae, ecclesiis huiusmodi subiectae, seu eius incolae, cuiuscunque status, dignitatis vel conditionis existant, a processibus, sententiis interlocutoriis & definitiuis, siue praeceptis archiepiscoporum & ecclesiarum huiusmodi vel suorum officiatorum temporalium, aut executionibus eorundem contra se, in archiepiscopali seu officiatorum praedictorum iudicio, factis, aut latis, habitis, aut ferendis, ad quodcunque tribunal aliud licet adpellare. Quamdiu in archiepiscoporum praedictorum & suorum iudicio* QVERVLANTIBVS NON FVERIT IVSTITIA DENEGATA, *adpellationes contra hos factas, non recipi statuimus, cassasque & irritas nunciamus. In* DEFECTVM VERO IVSTITIAE *praedictis omnibus ad imperialem duntaxat curiam & tribunal, seu iudicis, immediate in imperiali curia pro tempore praesidentis, audientiam, etiam eo casu non ad quemuis alium iudicem, siue ordinarium, siue etiam delegatum his,* QVIBVS DENEGATA FVERIT IVSTITIA, *liceat adpellare. Quicquid vero contra praemissa factum fuerit, sit irritum eo ipso. Eamdem constitutionem virtute praesentis legis nostrae imperialis ad illustres comitem palatinum Rheni, Ducem Saxoniae & Marchionem Brandenburgensem, principes electores seculares, siue laicos, heredes successores, & subditos eorum plene extendi volumus, sub omnibus modis & conditionibus, vt praefertur.* In priuilegiis *de non adpellando & non euocando* aliis imperii statibus, AVREA BVLLA iam publicata,

Idem casus exceptus in priuilegiis de non

adpellando & euocando statibus imperii post A. B. concessis.

cata, datis, deprehendimus, etiam imperatores sibi in casu denegatae vel protractae iustitiae cognitionem reseruasse, ceu claret ex priuilegio SIGISMVNDI Hildesiensibus dato, & typis exscripto *in adsert. libert. pro ciuit. Hildesh. in adpend. n.* 29. Alia diplomata habent KETTNERVS in *antiqu. Quedlinb. p.* 500. BOECLERVS in *spec. adnotat. ad Aeneae Syluii hist. Friderici III. p.* 26. 37. 129. 153. & 315. Hanc ob caussam etiam imperator FRIDERICVS III. in priuilegio Reipublicae Argentinensi aduersus euocationes ad iudicia Westphalica concesso, euocationes ad ista tribunalia admisit, si actores probare possint, coram iudicibus reipublicae Argentinensis *ius sibi vel penitus denegatum, vel nimia mora se elusos esse.* vid. BOECLER. *l. c. p.* 37. *n.* 43. Quid? quod idem imperator in *reformatione* Francofurti 1442. concepta apud EVND. *l. c. p.* 129. & 130. constituit: *vt, quicunque aliquas contra se habere putant petitiones, iure experiantur, nec aliter, nisi in casu denegatae iustitiae, (ob er in solcher Zite in obgeschriebener Mass nicht vnclaghafft gemacht wurde) ad diffidationes procedant.* Ceterum adhuc obseruo, querelam denegatae iustitiae tantum olim fauorem habuisse, vt nonnunquam iudici, ad quem alias nulla adpellatio potest deferri, hoc casu cognitio data sit. Notum est, Sueuiae Landvogteiam in adpellationis instantia non posse cognoscere, & tamen, quod mireris, in casu *denegatae* vel *protractae iustitiae* eius iurisdictionem fundatam censeri in *Ordin. iudic. prou. Sueu. P. II. Tit.* 5. *Von den Land-Gerichts-ehehafftin*, ibi: *Wann dem Kläger Rechts verholffen, und der Antworter der gefallenen Urthel nicht nachkäme, so wäre ihm von Land-Gericht zur* execution *zu verhelffen.* Et: *Wann einem das Recht kundtlich versaget oder verzogen wird.* Sed facile rationem adsequor, ob quam legislator *iudicio prouinciali Sueuiae* cognitionem in denegatae vel pro-

Sueuiae Landvogteia cognoscit in casu denegatae vel protractae iustitiae.

protractae iustitiae casu concesserit. Quum enim hoc tribunal cum aliis Sueuiae iudiciis concurrentem habeat iurisdictionem; multi autem Sueuiae status *exemtionis* priuilegiis muniti sint; caussa in promtu est, quare iudicis prouincialis iurisdictio, si vel iustitia denegata vel dilata, priuilegiis exemtionum non obstantibus, fundata sit, quippe quae ad casum denegatae & protractae iustitiae non erant extendendae. vid. DN. de LVDEWIG *opusc. de Sueuiae tribunali S. R. I. Austriaco in quadrurbe §. VI. & XVII.*

§. XXII. Postquam iudicium Camerae a MAXIMILIANO I. imp. institutum fuit, in *Ordin. Cam.* cautum est, ne Camera vel adpellationes a subditis principum, inprimis eorum, qui priuilegiis *de non adpellando* & *non euocando* gaudent, recipiat, vel subditos euocet, adiecta tamen limitatione, vt in casu denegatae vel protractae iustitiae nihilominus recursum admittere queat. Ita enim ORDIN. CAM. *de a.* 1495. Tit. *Auf niemands Ladung &c. &c. Item das Cammer-Gericht soll in der ersten* instantz *ohne Rechtfertigung auf niemand Klag oder Ansuchen, Ladung erkennen oder geben, gegen dieienigen, die unser Königlichen oder Käyserlichen Maiestät und dem Reich nicht ohne Mittel unterworffen sind, und doch sonst ihren ordentlichen Richter haben. Es wäre denn Sach, daß er vor denselben ordentlichen Unter-Gerichten Recht ersucht und ihm das kundtlich versagt, oder mit Gefehrde verzogen were.* add. ORD. CAM. *de a.* 1521. & ORD. CAM. *de a.* 1555. *P. I. T. I. & XXVI.* Haec sane docent, in iustitiae denegatione vel protractione dolosa Camerae iurisdictionem fundatam esse. Idem iudicium esto de consilio imperii aulico. Licet enim olim dubitatum fuerit, num in casu adducto iudicium aulicum cognitionem habeat, ceu id colligere licet ex grauaminibus statuum imperii adversus

Iudicium Camerae cognoscit, si iustitia vel denegata, vel protracta est.

Annon iudicium imperii aulicum?

Olim fuit dubitatum. versus iudicium aulicum imperatori a. 1601. oblatis, quae DN. de LVDEWIG *in der Rechtl. Erläut. der Reichs-Historie p.* 348. §. 16. exhibet, vbi status imperii conqueruntur: *Ebenmessig werden Ewr. Käyserliche Maiestät in des heiligen Reichs Ordnung befinden, wan die Austräglichen oder Untergerichten das Recht gevärlich verzogen, und versagt würde, wohinn alsdenn die Sachen anbracht und anhengig gemacht werden sollen, nemblichen für dem Käyser und heiligen Reichs Cammer-Gericht, vndt befindt sich abermal nirgends, seithero, daß iemalß geordnet, oder dafür gehalten worden, daß solche Sachen, auch wan es dem Cleger gefellig, an Eur Käyserlichen Maiestät Hoff oder für Dero Hoff-Rath gezogen werden muegen*; *Quod dubium hodie cessat.* hoc dubium tamen hodie sublatum est, & nemo dubitabit, quin in casu denegatae vel protractae iustitiae, grauatis etiam aditus ad consilium imperii aulicum confugiendi pateat, arg. INSTR. PAC. OSNABR *Art. V.* §. 55.

Descriptio denegatae vel protractae iustitiae. § XXIII. Iactis his fundamentis, necesse est, vt etiam exactius conceptum querelae denegatae vel protractae iustitiae tradam. Est videlicet QVERELA DENEGATAE vel PROTRACTAE IVSTITIAE *remedium extraordinarium, quo ii, quibus implorantibus iustitia euidenter non administratur in foro inferiori, vel ob expressam denegationem, vel temporis lege definiti protelationem, in subsidium deferunt caussam ad iudicem immediate superiorem vel decisionis vel promouendae iustitiae gratia.* Descriptio haec conuenit cum traditis TEXTORIS ad *Rec. Imp. nouiss. disp. VI. th.* 3. & quoniam naturam atque indolem nostri remedii euidenter enucleauit, potiora inde decerpere & in nostrum vsum conuertere licebit.

Requisita enarrantur. §. XXIV. Vt enim hoc remedium effectum sortiatur, tria potissimum requisita adesse debent: I) vt iustitia ab infe-

inferiore iudice vel expresse & euidenter denegata, vel dolose protracta sit: II) Vt iudex ad quem immediate sit superior: III) Vt qualitas caussae ita comparata sit, vt ad eius iurisdictionem pertineat.

§. XXV. Primum requisitum in eo constitui, vt inferior iudex iustitiam vel expresse & euidenter denegauerit, vel dolose protraxerit. Ex hoc consequitur, vt iudex inferior instantissime ante omnia implorandus sit, pro iustitia legitime administranda. Nulla facta imploratione, iudex nihil potuit decernere, nec vlla negligentia in eo praesumitur, nisi probata fuerit legitima requisitio. *L.* 2. *Cod. de. offic. ciuil. iudic.* Hoc obseruare debent summa imperii tribunalia, ne facile caussas, quae pertinent ad *primam instantiam*, nisi euidentissime, vel vt dicitur in ORDIN. CAMER. *c. l. kündlich,* ius denegatum fuerit, recipiant, quoniam hoc modo imperii statibus, priuilegiis de non adpellando & non euocando gaudentibus, iniuria grauis fieret. Quare etiam summa imperii dicasteria in hoc casu supplicationes partium saepius atro carbone notare solent: *Abgeschlagen.* Fuit olim perpetua statuum imperii querela, Romanum pontificem & iudicia ecclesiastica *ad nuda narrata* partium, etiamsi iudex primae instantiae in caussa nondum cognouerit, tamen caussas, sub fuco denegandae vel protrahendae iustitiae ad se traxisse, vt supra iam euictum est. Quodsi vero imploratio debito modo & instantissime facta, & iudex iustitiam nihilominus denegauit, vel malitiose distulit; quaestio oritur: num vna imploratio sufficiat, vt haec querela cum effectu institui possit? MYNSINGER *Cent. I. obs.* 91. GAILIVS *lib. I. obs.* 28 *n* 4. 5. NICOLAI *ad Processʃ. P. I. cap.* 27. *p.* 226. & *P. II. cap* 13. *p.* 93. quos sequitur TEXTOR *ad Recess. imp. nouiss. disp. VI. th.* 8 distincte respondent ad hanc quaestionem, existimantes, si iudex post primam requisitionem iustitiam *expresse*

1) Requiritur, vt inferior iudex iustitiam vel expresse denegauerit, vel dolose protraxerit. Iudex est implorandus. Quoniam in eo nulla negligentia praesumitur.

An vna imploratio sufficiat?

Si iudex expresse iustitiae

administrationem negauit, vnam implorationem sufficere statuunt ICti Camerae; in protracta vero iustitia trinam requirunt.

Nostra sententia.

presse denegauerit, etiam tunc vnam sufficere ad instituendam denegatae iustitiae querelam; sin autem iudex non expresse iustitiam denegauerit, sed eius administrationem subdole variis artibus protraxerit, *wenn der Richter das Recht gefährlicher Weise verzogen hat*, tum demum trina interpellatione opus esse. Ad vltimum quod adtinet, facile eis adsentior, modo etiam actor, prout actionis natura postulauerit, libellum rite formauerit, nihilque inepte contra iura petierit: prius non aeque & indistincte probo, siquidem is, cui iustitia denegata est, non adeo secure agere videtur, si statim caussam ad superiorem deferat, quum rationes & circumstantiae adesse possint, quae prohibent, quo minus iudex praesenti tempore iustitiam promte administret, id quod tamen forte alio tempore, sublatis circumstantiis & caussis, fieri potest. Accedit, quod denegatae iustitiae querela odiosa sit, & admodum infringat statuum iura de non euocando & non adpellando, cuius sub praetextu recursum ad superiora tribunalia non raro attentare solent subditi, quo ipso sibi attrahunt odia, inuidiam, aliaue infinita mala, quibus litis euentus magis protrahitur, adeoque quilibet ab eius vsu merito sibi temperare debet, nisi casus *euidentis necessitatis* superioris auxilium paratissimum desideret. Archiprincipes Electores iam ante AVREAM BVLLAM & ab antiquissimis inde temporibus iura de non euocando & adpellando habuisse, antea dictum est, postea ab imperatoribus illis confirmata; & tamen, quod mirum dictu, in priuilegiis de non adpellando & non euocando casum denegatae iustitiae exceptum legimus. Si rem, vti est, consideraueris, inuenies, querelam istam esse quandam *adpellationem*, quamuis sub figura *adpellationis* non proponatur. Vbi enim adest grauamen, ibi locum habet adpellatio; iam vero quis negauerit, iudicem denegando vel protrahendo iustitiam insigne

Querela negatae vel protractae iustitiae est species adpellationis.

ſigne inferre grauamen? vid. LYNCKER *de grauam. extraiud. P. II. cap.* 3. *Sect. I. membr.* 1. *p.* 86. 87. praeſertim quum ſecundum *ius canonicum*, quod proceſſum iuris communis inſtruit, ab omni grauamine, *etiam extraiudiciali*, adpellare liceat, vt, poſita hac lata adpellandi licentia, recurſus ex capite *denegatae iuſtitiae* parum ab adpellatione extraiudiciali differat, imo *indirecta ſit adpellatio*. Vnicuique ergo, qui hoc remedio experiri intendit, ſuadendum eſt, vt etiam in expreſſa iuſtitiae denegatione non ſtatim ad illud properet, niſi iudicem aliquoties de adminiſtranda iuſtitia implorauerit, eique ſignificauerit, verbis tamen in factum temperatis, ſe rem ad ſuperiorem iudicem deferre co[illegible]tum iri. Et hunc in modum pronunciauit illuſtris [illegible]torum ordo huius loci, apud DN. PRAESIDEM, *T. II. Conſult. & deciſ. P. I. reſp. XVIII. n.* 14. *ſqq. Ob wöhl die Sache bereits in den Stand gerathen zu ſeyn ſcheinet, daß* W. *mit der* conceſſion *ein Wirths-Hauß anzulegen verſehen, und dabey keine neue Vorſtellungen etwas würcken möchten, zumahl die Sache vielfältig unterſuchet, und die* H. *Erben dennoch abgewieſen worden, auch nunmehro alles fernere* Suppliciren *kein Gehör mehr finden will; Weil aber dennoch die Sache noch nicht* per viam iuris *ausgemacht, ſondern nur* extraiudicialiter, per reſcripta, tractirt *worden, und da denen* H. *Erben durch des gedachten* W. *Betrieb am meiſten Tort geſchehen, und derſelbe ſie würcklich in ihrem* priuilegio turbirt, *ihnen denen Rechten nach nicht verſaget werden kan, gegen gedachten* W. *eine Klage anzuſtellen, und um Verſchickung der* Acten *an auswärtige* Iureconſultos *geziemend anzuhalten, und ſo ferne, welches doch nicht zu glauben, ihnen der Weg Rechtens abgeſchnitten werden ſolte, ſolchen nochmahls abſonderlich durch* interceſſionales *Sr. Hochfürſtl. Durchl. zu* SS. *geziemend zu ſuchen, und da-*

bey vorzustellen, daß sie sich sonsten gemüssiget befinden würden, ob denegatam iustitiam *ihre allerunterthänigste* querel*en bey denen höchsten Reichs-Gerichten einzubringen, als welche* querela de denegata iustitia *durch das* privilegium de non adpellando *keinesweges aufgehoben;* CARPZ. *de priuil. Elect. & Duc. Sax. de non adpell. cap.* 6. *n.* 24. *sqq.* *So halten wir dafür, daß auf vorgedachte Weise die* H. *Erben ihr* priuilegium mainteniren *können. V. R. W.*

Caussa in iudicium nondum debet esse deducta. §. XXVI. Si iudex imploratus est, constare etiam debet, quod iudex iustitiam administrare recusauerit, & ita caussa in iudiciis statuum imperii nec dum *iudicialiter* coepta sit: si enim iam in litem deducta est, iustitia vero in progressu differatur, vel denegetur, praedicta querela perperam adplicatur, nec a superiore iudice citatio decernitur, sed potius adpellatio a parte laesa a decretis, quae iustitiae administrationem differunt aut negant, & ita ex capite *grauaminum*, ad iudicem, ad quem adpellare non est prohibitum, interponenda est. *Alioquin ex capite grauaminum adpellatio interponenda erit.* Et hoc obseruatur in Camera, si grauamina legitime doceantur, & iudex immediate Camerae subsit; nec ab eo adpellatio interdicta sit, ceu exemplo probat MYNSINGERVS *Cent. V. obs.* 82. *Querela locum habet, si suspicio adest, iudicem incompetentem aliquid decernere velle in contumaciam.* Ceterum si *electoralis iudex*, a quo adpellare non licet, caussam iam coeperit, huic querelae adhuc locus esse potest, etiamsi ratione qualitatis caussae iudex grauans incompetens est, & tamen suspicio adest, ne in contumaciam contra recusantem iudicium aliquid decreturus sit, hoc casu etiam denegatae iustitiae querelam, non obstante privilegio de non adpellando, locum habere, ad requisitionem cuiusdam nobilis respondit ordo iurisconsultorum huius loci a. 1721. apud DN. PRAESIDEM *T. II. Consultat. P. I. resp. CCCLIII. p.* 495. quod adponam: *Quod illustratur.* *Ob wohl, wenn die ietzt angeführten* fundamenta juris *gebührend*

vorge-

vorgestellet werden, nicht zu befürchten, daß die N. *Cantzeley den Herren von* S. *ferner nöthigen solte, sich daselbst einzulassen, diesemnach auch* in contumaciam *wohl nicht erkandt werden kan; allenfalls, wenn solches geschehen solte, an Ihro Käyserl. Mai. um deswillen nicht* prouociret *werden möchte, weil seiner Königl Mai. von* N. *als des Heil. Röm. Reichs Churfürst das* ius de non adpellando *zustehet, diesemnach es fast rathsamer seyn möchte, die* M. debitores cessis actionibus *zu beklagen: Weil aber demnach man vorhero nicht gewiß wissen kan, was die Cantzley hierinn verordnen möchte, angesehen es nicht selten geschiehet, daß auch* in iure satis aperto *anders, als sichs gebühret, gesprochen und verfahren wird, also es wohl erfolgen kan, daß die Cantzley* in contumaciam *verfahren möchte, in welchen Fall dennoch der* recursus ad imperatorem per viam denegatae iustitiae *allerdings statt findet, angesehen das* beneficium de non adpellando *diesen* recursum *nicht aufhebet;* CARPZ. *de privil. Elect. & Duc. Saxon. th.* 63. *n.* 24. *sqq. Dabey iedoch dem Herrn von* S. *frey bleibet, an das hohe* tribunal *in* N. *zu* adpelliren, *welches ohne Zweifel diese Sache genauer einsehen, und eine* reformatoriam *in puncto fori ergehen lassen wird, inzwischen nicht zu rathen, daß voritzo die* M. debitores *belanget werden, als welches ohne* effect *seyn würde, so lange die* veritas cessionis *noch* in lite versiret; *So ist diesemnach, wie erwehnet, hierinn zu verfahren. V R. W.* Vnde concludo, in casu, quo adpellatio ad superiora iudicia interdicta est, hanc querelam integram esse, etiam, lite iam coepta, & tamen euidenter denegata iustitia, quoniam tunc per modum *grauaminis* seu *ordinariae adpellationis* ad superiora tribunalia recursus haut patet, sed extraordinario hoc remedio opus est.

§. XXVII.

Qui querelam instituit, intentionem suam probare debet.

§. XXVII. Praeterea vero, vt cum effectu *querela denegatae iustitiae* institui possit, necesse est, vt is, qui queritur, legitime probet, sibi a iudice inferiore iustitiam *notorie* esse denegatam, vel *dolose* protractam dilatamque; id quod publicis imperii legibus & prouincialibus saluberrime cautum deprehendimus. Huc pertinent verba ORD. CAM. *P. II. Tit. XXVI. Setzen und ordnen Wir, daß ein ieder, dem alſo auf ſein Anſuchen, nicht wie ſich gebühret, verholffen, ſondern das Recht KUNDLICH verſagt, oder verzogen, Macht und Gewalt haben ſoll, das nechſt Ober-Gericht, Obrigkeit &c. &c.* Abbatissa Quedlinburgensis, Bertradis in diplomate apud KETTNERVM *in Antiqu. Quedlinb. p.* 314. itidem in hac querela probationem denegatae vel protractae iustitiae iniungit partibus. In LL. WISIGOTHORVM *lib. II. tit. XVIII.* locus, quem iam supra adduxi, occurrit, ex quo clarissime elucet: iam olim Wisigothos hac in re *probationem* ante omnia exegisse. Nuperrime Augustissimus Porussorum Rex, in *Rescripto* de dato *Berolini d.* 10. *Febr.* 1708. publici iuris facto in DIVRNIS HALENSIBVS, sanxit: *Im Fall aber iemand vermeynet befugte Urſache zu haben, ſich wegen verweigerter oder verzögerter* iustitz *über eine oder die andere von ſolchen ordentlichen* instantien *zu beſchweren, muß er zuerſt, bey denen höhern* prouincial-Collegiis, *worunter die Unter-Gerichte ſtehen, ſich melden, und daſelbſt durch wahre und* ſolide *Vorſtellung Hülffe ſuchen.*

Et defenditur.

Atque hanc probationem recta ratio desiderat, vt iam supra contra attentata iudicum ecclesiasticorum obseruatum est, qui sine tali probatione caussas seculares quascumque, ex praeconceptis opinionibus contra iudicia secularia, ad se traxerunt. Praeterea pro quouis magistratu optima militat praesumtio, quod recte suo functus fuerit munere, obseruante B. STRYKIO *de praesumt. pro magi-*

magiſtr. cap. I. quae legitima probatione contraria elidenda eſt, alioquin verendum, ne rixoſi ac maleferiati homines ſuis aduerſariis beneficium primae inſtantiae, ordinario vero iudici cognitionem ſub hoc fuco erepturi ſint. Egregie hac in re philoſophatur DN. DE LVDOLPH *de iure Camerali p.* 160. *n.* 5. *Actionis*, inquit, *probatio valde eſt difficilis, vnde non raro quidem eius inſtitutae exempla, rariores tamen ſententiae condemnatoriae - - - - - Saepisſime obſeruatum, eos litigantium, quibus iudex non per omnia, vt ipſi animo conceperunt, velificatur, de denegata vel protracta queri iuſtitia. Dantur vbique fere locorum iſtiusmodi flagitatores, qui nihil, niſi quod ipſis placuit, rectum putant. - Si ſint modeſtiores, ferendi, ſi loquaces, importuni compeſcendi. Sunt in his cauſſis leges clarisſimae adeoque & interpretum commentarii, ad quos lectorem remitto.*

§. XXVIII. Probatione legitimo modo facta, ſuperior iudex aeſtimare debet, an etiam inferior iudex iuſtitiam vel *notorie, kundlich*, denegauerit, vel *doloſe, gefährlich, gefährlicher Weiſe*, vt leges loquuntur, diſtulerit; in quibus diiudicandis multum iudicis arbitrio relinquendum eſt, vt ſcilicet disquirat, num probatio legitime facta ſit, & an argumenta prolata ſint tanti ponderis, vt inferior iudex ad adminiſtrandam iuſtitiam poſſit compelli, aut tota cauſſa auocari. Quodſi enim probatio nullius momenti eſt, & adlata argumenta vel implorantis turbulentum ingenium oſtendunt, vel eius imperitiam deſignant, vel denique altioris adhuc ſunt indaginis, ſibi caueant ſuperiores iudices, praeſertim ſumma imperii dicaſteria, vt nec *Cum*, nec *Sine clauſula mandata*, neque *promotoriales*, vt vocant, decernant, ſed in caſu intricato & dubio prius relationem iudicis inferioris requirant. Sed pone, mandata contra iudicem inferiorem decreta fuiſſe, quid tunc huic faciendum ſit? quaeritur. Reſpondeo: iudicem inferiorem contra eius-

Superior iudex debet aeſtimare, an iuſtitia ſit denegata vel protracta?

Si probatio eſt altioris indaginis, nec cauſſa auocatur, nec promotoriales decernuntur.

Si tamen factum eſt, iudex inferior poteſt oppo-

nere exceptionem sub- & obreptionis.

eiusmodi mandata opponere posse exceptionem *sub-* & *obreptionis*, quae ei semper salua ac integra esse debet, ceu acute colligit DN. de LVDOLPH *c. l. p.* 120. *n.* 35. Iudex enim etiam audiendus est, quippe qui forte nonnunquam ex grauibus ac praegnantibus caussis petenti denegauit fauorabile decretum, vel in tempus distulit. Addo, principibus integrum esse mulctam in priuilegiis de non adpellando statutam a friuole querentibus exigere, vt infra docebo.

Quia etiam audiendus est.

Et friuole de negata iustitia conquerentibus poena potest infligi.

II) Requiritur, vt iudex ad quem sit immediate superior.

§. XXIX. Progredior nunc ad alterum requisitum, quod in eo constitui, *vt iudex ad quem immediate sit superior*. Ex quo colligimus, quod, sicuti adpellandum est gradatim, non per saltum, de quo agit WILDVOGEL. dissert. *de adpellatione per saltum*; ita quoque haec querela, si instituenda, non *per saltum* ad iudices superiores deferenda sit. Quae obseruatio eo magis attendi meretur, quo certius est, facile contra hanc regulam peccari posse, veluti si forte subditus status imperii, priuilegiis de non adpellando & non euocando muniti, spretis eius superioribus iudiciis, statim in summis imperii tribunalibus querelam mouet, sibi a iudice inferiore iustitiam non esse administratam vel protractam malitiose. Denique nec partes, quae se denegatione iustitiae grauatas in iudiciis statuum superioribus dicunt, neque earum aduocati impune statim ad suprema imperii dicasteria proruere possunt, siquidem hoc facinore legitimis poenis coercendo indignationem principis sui iuste prouocant, qui non patitur, se a suis subditis contemni, eiusque superioritatem territorialem vna cum priuilegiis de non adpellando & non euocando hoc modo labefactari infringique, id quod etiam prohibitum est in ORD. CAM. *de a.* 1495. Tit: *Auf niemands Ladung zu erkennen, dann die ohne Mittel dem Reich unterworffen.* Et in ORD. CAM. *de a.* 1555. *P. II. Tit. XXIX.* sic disponitur: *In welchem Fall dann der, dem das Recht also gewei-*

Quod obseruare debent superiora iudicia.

Nec non partes & caussarum patroni.

Quod illustratur ex legibus.

geweigert oder verzogen, desselben Untergerichts nechste Oberkeit und Herrschafft, ihme Rechtens zu verhelffen ansuchen, und da ihme daselbst auch nicht zum Rechten, wie sich gebühret, verholffen, solches dem K. C. G. anbringen mag, allda ihm alsdann verholffen werden soll. add. *P. II.* eiusd. ORD. *Tit. XXVI.* Et in CAPITVL. LEOPOLD. *art. III.* statuitur, vt, si subditi, neglectis suis ordinariis iudicibus, ad imperii iudicia prosiliant, a limine iudicii repellantur. Imo *art. VII.* imperator statibus imperii permittit, vt hoc casu seipsos tueantur ope auxilioque vicinorum imperii principum. Et quamuis DN. de LVDOLPH *de iur. Cam. p.* 257. asserat: *Itaque si supplicans verosimiliter de iudicis protractione, vel denegatione eius, quod iustum est, siue sit coeptum iudicium, siue non, praefigitur in promtorialibus temporis spatium ad officium faciendum, quod si labatur, neque fecerit iudex, quod oportebat, caussa deuoluitur ad Cameram per legem imperii.* REC. IMP. *de a.* 1600. §. 27. tamen hoc velim intelligas de iis imperii statibus, qui priuilegiis praedictis non muniti sunt. Etenim in sanctione imperii, ad quam illustris vir prouocat, sic legitur: *Zu dessen schließlichen Erklärung setzen, ordnen und wollen wir, daß auf den Fall* promotoriales ad inferiorem iudicem *zu Beförderung des Rechtens erkennet, und darinnen gewisse geraume Zeit, nach Gestalt und Gelegenheit Orts und der Sachen bestimmt, aber den* Supplicanten *auf fürgebrachten Schein und* documenta *nach Besag dessen zu Augspurg im Jahr sechzig sechs aufgerichteten Reichs-Abschied, §. Nachdem denen Partheyen &c. &c. nicht verholffen, sondern ihnen das Recht notorie versaget, oder sonsten gefährlich verzogen, und keine* administratio iustitiae *zu spüren, daß alsdenn die Hauptsach, in dem Stand sie befunden,* ad Cameram deuoluirt *und erwachsen, und daselbst gebührender massen verfahren werden soll und möchte.*

Ex his quiuis colligit, dispositionem hanc nequicquam adplicari posse ad imperii status, quibus priuilegia de non adpellando & non euocando indulta sunt, quippe qui ideo in suis prouinciis suprema habent tribunalia, quibus in casu denegatae vel protractae iustitiae cognitio competit, nisi forte haec quoque iustitiam denegauerint, quod tamen numquam praesumendum. Quodsi enim permitteretur, vt quilibet, spretis superioribus his dicasteriis, in casu negatae vel protractae iustitiae ad Cameram vel iudicium imperii aulicum prouocare posset, omnem valorem amitterent haec priuilegia, grauiterque laederetur territorialis statuum imperii superioritas? Eiusmodi exemplum olim in Ducatu Magdeburgico obuium mihi notum est, vbi creditor quidam Comitem Mannsfeldensem conuenerat coram imperatore, quum tamen haut constaret, ab Administratore AVGVSTO iustitiam esse denegatam; quam graves vero Administrator ea de re querelas mouerit, ex ipsis actis didici. Praeterea casum adfert L. B. de LYNCKER *P. II. decis.* 893. & *P. III. decis.* 1476. vbi ille, qui ex capite nullitatis & denegatae iustitiae a cuiusdam Comitis Landsassii Cancellaria, neglectis Ducum Saxoniae tribunalibus, ad Cameram imperii prouocauerat, in mulctam centum marcarum auri puri, in priuilegio Saxonico de non adpellando statutam, condemnatus est. In transitu moneo, L. B. de LYNCKER *c. l. dec.* 893. errore lapsum, credentem, *casum in gente Saxonica numquam extitisse, vt querela denegatae iustitiae cum effectu fuerit instituta*, quod etiam regustauit DN. de LVDOLPH *in comment. de iur. cameral.. p.* 258. Contrarium enim euincit MYNSINGER *cent. II. obs.* 74. aduertitque, *supplicanti* N. *Tolmetschen, contra Duces Saxoniae, decretas esse promotoriales ex officio, vel ideo, quod documentum exhibuerit denegatae vel dilatae iustitiae.*

Recensentur exempla in contrarium.

§. XXX.

§. XXX. Vti igitur adpellatur gradatim, *l.* 52. *pr. ff. de Adpellat.* ORD. CAM. *de a.* 1495. *Tit. von der adpellation;* ita quoque haec querela *gradatim* ad superiores iudices deferenda est. Licet enim hoc remedium, obseruante LYNCKERO *de grauam. extraiud.* magis sapiat naturam *simplicis querelae*, in hoc tertio comparationis tamen aemulatur caussas prouocationum; in quibus obtinet regula, quod gradatim sit adpellandum, a iudice scilicet inferiore ad *immediate* superiorem. Et hunc quoque morem obseruari in Augustissimi Porussorum Regis prouinciis, iam supra obseruaui. Quem in finem, & vt eo citius administretur iustitia, in legibus imperii cautum est, vt ab imperii statibus iudices idonei tribunalibus praeficiantur, iurium periti & prudentes. Ita enim in REC. IMP. *de a.* 1573. legitur: *Damit aber die Unterthanen nicht Rechtloß gelassen würden, soll ein ieder Unter- oder Hof-Gericht mit verständigen Urtheilern besetzt halten, auf daß daselbst den Partheyen zu Recht und Billigkeit verholffen werden möge.* Porro in *Rec. Imp. de a.* 1654. §. *wie aber zu verhüten,* statuitur: *daß sie* (status imperii) *ihre Gerichte mit* qualificirten *Leuten also bestellen, damit sich niemand darwieder zu beschweren, oder doch um so viel weniger zu beklagen, dahero Ursach nehmen, als weren dieselbige im Reich hin und wieder dermassen übel besetzt, daß man sich bey ihnen in rechtlichen und andern wichtigen Sachen einer gleichmäßigen Billigkeit ie zuweilen nicht zu versehen habe, und dahero ans Cammer-Gericht zu* adpelliren *gezwungen werden.* Huc quoque pertinet dispositio *in der Reformation guter Policey zu Augspurg A.* 1548. *Tit. Von Richtern.* vbi: *Als auch vielmahls sich begiebet, daß die Partheyen, so an den Gerichten in Rechtfertigung stehen, nicht ohne merckliche und Nachtheil zu Zeiten durch die Richter und dann auch offtermahls durch die* Aduocaten *und* Procuratores *gefährlicher*

Gradatim querela ad superiorem est deferenda.

Nam adpellationes aemulatur.

Hinc principibus imperii in LL. publicis iniungitur, vt bene meritos & prudentes iudices constituant.

und fürsetzlicher Weise aufgehalten werden; So wollen Wir allen Obrigkeiten hiermit aufferlegt und befohlen haben, in dem gebührliches Einsehen zu thun, und bey ihren Richtern zu verfügen, daß sie den Partheyen auf ihr Ansuchen, iederzeit schleuniges Rechtens förderlich und unverzüglich verhelffen und mittheilen, auch die Advocaten *und* Procuratores *ernstlich anhalten, die Sachen gefährlicher Weise nicht aufzuziehen oder zu verlängern, bey Vermeidung ernstlicher und unnachläßiger Peen Straffe, vermöge der Rechten, und sonst nach Gestalt und Gelegenheit der Person und Sachen.*

III) Qualitas caussae ad superioris iudicis decisionem pertinere debet. Quod illustratur exemplis.

§. XXXI. Denique §. XXIV. supra dictum, ad denegatae vel protractae iustitiae querelam, vt locum habere possit, requiri, *vt etiam qualitas caussae ad superioris iudicis cognitionem spectet.* Hinc nullum est dubium, quin aliquis hoc remedio vti possit ad conseruationem sui priuilegii, si alius eum turbat in eius exercitio, & iudex ei iustitiam denegat. Si huius rei vsum & veritatem requiris, remitto te ad responsum supra a me adlatum, & ad DN. de LVDEWIG *T. II. Consil. Halens. ICtor. Lib. II. n.* 97. *p.* 1679. vbi similem casum inuenies. Quin etiam in *rebus politiam concernentibus, die zur Policey gehören,* si iudex iustitiam denegauerit, recursus ad superiorem ex hoc capite nemini debet praecludi, prout iudicauit ill. ICtorum ordo huius loci apud EVND. *c. l. Lib. I. conf.* 149. *p.* 780.

In caussis spiritualibus & criminalibus imperii iudiciis nulla competit cognitio.

Tralatitium est, in caussis spiritualibus, vt loqui amant, & criminalibus, omnem adpellationem a iudiciis principum, praesertim eorum, qui Sacris Augustanae Confessionis addicti sunt, prohibitam esse, vt adeo nemo, neque ad iudicium imperii aulicum, neque Cameram prouocare possit.

Limitatio.

Hoc quum ita sit, quaeritur: vtrum in istis caussis summa imperii tribunalia ex capite *denegatae* vel *protractae iustitiae* adiri possint? quod *certo respectu* adfirmandum.

Imperii tribu-

Quamuis enim tales caussae eam qualitatem habe-

habeant, vt *principaliter* coram summis imperii dicasteriis ventilari, & ita ad illa auocari haut possint, vt obseruant B. a COCCEII *in iuris publ. prud. c. XXXII.* §. 8. BLVMIVS *in proc. Cam. Tit. XLIII. n.* 14. *&* 20. SCHWEDER. *in iur. publ. part. spec. sect. II. cap. XVII.* §. 32. MAVRITIVS *de Caesareae Maiestatis iudicio aulico*, §. *XVII.* RODINGIVS *in pandect. cameral. lib. I. p.* 304. aliique; quoniam tamen circa *accessoria*, immo circa *essentialia* processus etiam peccari potest, v. c. si modus procedendi legitimus non obseruatur, si debita audientia & cognitio denegatur, negari non potest, quod tunc iudicii imperii aulici vel Camerae iurisdictio fundari possit, ceu vno ore fatentur iureconsulti celeberrimi, HORNIVS *in iur. publ. cap. XLI.* §. 28. B. a COCCEII *c. l.* §. 9. ill. DN. de LVDOLPH *in comment. de iur. camer. p*, 224. *sqq.* BRVNNEM. *in iur. eccles. lib. III. cap. I.* §. 18. MEVIVS *P. II. decis.* 365. BLVMIVS *c. l.* §. 23. MAVRITIVS *c. l.* Non hic loquor de imperii statibus, qui priuilegia de non - adpellando habent, cum hoc casu quilibet subditus ex capite denegatae & protractae iustitiae superiorem in prouincia adire debeat; sed de iis imperii statibus, qui eiusmodi priuilegiis non muniti sunt, & ideo immediate Camerae & iudicii imperii aulici iurisdictionem agnoscunt. Probe scio, in caussis spiritualibus & criminalibus horum principum, suprema imperii iudicia nullam iurisdictionem posse exercere; sed, vti iam obseruaui, in defectu eorum, sine quibus cognitio plena de caussa controuersa haberi nequit, nonnunquam illorum iudiciorum iurisdictio propter negatam vel protractam iustitiam fundatur, quamuis a *meritis ipsius caussae* abstinere debeant. Mecum sentit vir magni nominis, DN. de LVDOLPH *in comment. de iur. camer. p.* 189. & hoc etiam in praxi obseruari, liquet ex momentoso responso, quod extat in DN. PRAESIDIS *T. I. Consultat. & Decis. resp. XXIX.* Quum paullo prolixius sit, potiora tantummodo capita inde

Illa in caussa principali non possunt cognoscere.

Fundari tamen potest eorum iurisdictio in accessoriis.

Exemplum adducitur,

vbi in caussa spirituali ob denegatam iustitiam ad iudicium imperii aulicum prouocatum.

inde referam. Princeps imperii diaconum quendam ad subeundum officium sacrum aulicum simpliciter & non obstantibus rationibus adductis constringere conabatur. Diaconus adductis caussis negabat, se de sua ecclesia in aliam inuitum transferri posse; sed audientia omnis ei denegabatur, illique iniungebatur, vt vocationi nouae morem simpliciter gereret, sub comminatione mulctae centum imperialium. Prouocabat mediante adpellatione ad iudicium imperii aulicum. Hoc vero petitum eius notabat atro calculo: *abgeschlagen*. Hoc non obstante, denuo instabat, & sibi iustitiam denegari conquerebatur. Decreuit tunc illustrissimum iudicium *rescriptum de restituendo* &c. quod etiam illustris Facultas iuridica huius loci, in laudato responso, suo calculo probauit: *Halten wir dafür, daß zwar in dieser Sache keine* adpellation *an eines der höchsten Reichs-Gerichte statt finde, dennoch der* recursus per querelam nullitatis aut denegatae iustitiae *nicht dahin verboten gewesen.* Idem iudicium esto de caussis criminalibus, quae, licet eius naturae ac indolis sint, vt in istis omnis adpellatio sit vetita, multo minus Camera vel aulicum imperii iudicium fundatam habeat iurisdictionem, REC. IMP. *de ann.* 1530. §. 9. ORD. CAM. *P. II. Tit. XXVIII.* §. 5. ad casum tamen ICti huius loci in caussa criminali responderunt, ex quo euidens fit, in casu *denegatae iustitiae* ad iudicia imperii recursum esse licitum. Magistratus cuiusdam ciuitatis imperialis, puellae, quae propter suspicionem magiae criminis in vincula coniecta fuerat, defensionem plane denegauerat. Quoniam autem ea est admodum fauorabilis, & remedium iuris legitimum, nec iudex illam impedire debet, sed potius adiuuare; BRVNNEM. *in proc. inquis. cap. VIII. m.* 3. *n.* 20. GVAZZIN. *de defens. reor. def. XXIV. cap.* 5. *in fin.* CARPZ. *Pr. Crim. q.* 115. *n.* 26. in praesente autem casu iudex reae illam denegauerat, quis dubitabit, eum denegando defensionem denegatae

Idem dicendum de caussis criminalibus.

Illustratur exemplo.

gatae iustitiae reum fuisse factum? vid. L. B. de LYNCKER, *de grauam. extraiud. Cap. III. p.* 86. *n.* 4. *Cap. VI.* §. 32. *p.* 556. Quam ob rem non sine caussa reae defensor ad tribunal imperiale aulicum prouocabat, quod caussa cognita magistratui iniungebat, vt ream ad defensionem admitteret. Et in hunc modum quoque pronunciarunt ICti Halenses apud DN. PRAESIDEM *T. II. Consultat. & Decis. P. II. resp.* 1175. & B. THOMASIVM *in Gedancken und Erinnerungen über allerhand gemischte Philosophische und Juristische Händel, in* 4. *p.* 606. Ex quibus satis superque patet, etiam in caussis criminalibus, non ratione ipsius *caussae principalis*, sed tantum accessoriorum, vti adductum exemplum docet, iurisdictionem imperii aulici fundatam esse, hoc effectu, vt, in quo deficit iudex inferior, iudicis superioris auctoritate suppleatur, non vero, vt tota caussa ad suprema tribunalia auocetur, quod ob defectum *iurisdictionis* ei haut est integrum.

§. XXXII. Consideratis requisitis, quae adesse debent, si querela denegatae vel protractae iustitiae locum habere debeat; necesse est, vt etiam nonnulla, quae ad ipsum *processum* pertinent, delibemus. Alia autem est praxis *Camerae*, alia *tribunalium prouincialium.* Praxis Camerae iterum diuersa est. Aut enim iustitia est *denegata*, aut *protracta.* Priori casu citatio ad prosequendam *caussam principalem* in Camera decernitur: ORD. CAM. *P. II. Tit. XVI.* §. *vlt.* posteriori autem casu *promotoriales* pro administranda iustitia *intra certum tempus* conceduntur, quibus iudex ad celeriorem caussae expeditionem inducitur. Rationem ICti Camerales in eo collocant, quod, semel iustitia administratione negata, vix opinabile sit, iudicem vnquam administraturum iustitiam, ideoque non opus sit, vt ad eum *promotoriales* decernantur, sed potius consultius, vt superior iudex statim caussam auocet. Contra, si iustitia tantummodo *protracta* est, promotoriales esse

Mos procedendi in hac querela.

Qui est valde diuersus.

Non item si iustitia dilata.

Rationes adducuntur.

decernendas censent, ideo, quoniam de iudicis animo non constat, quo consilio ab eo protracta fuerit iustitia, igitur spem de eius correctione non prorsus esse abiiciendam. vid. RODING. *Pand. Cam. Lib. I. Tit. XV. n. 5.* TEXTOR *ad Rec. Imp. nouiss. Diss. VI. th.* 23. MYNSING. *cent. III. Obs.* 2. GAIL. *Lib. I. obs.* 28. *n.* 7. Quamuis vero vt plurimum euidenter de animo *protrahendi* litem constet, solent tamen securius *promotoriales* decerni, vt iudex e somno excitetur, nec conqueri possit, temere caussam auocatam fuisse, quibus si morem non gesserit, tunc optimo iure & maiori cum fiducia caussam auocare potest, & hoc sensu forsan admitti potest sententia eorum, qui in hoc casu quoque viam priorem admittunt. vid. TEXTOR *c. l. th.* 24. BLVM. *Proc. Camer. Lib. I. Tit. XV. n.* 7. & 8. MINDANVS *de Mandatis cap. LIII. n.* 5.

Si iustitia protracta, promotoriales decernuntur. Quem in finem? Saepe nullum documentum requisitionis exigitur. Ratio, cur? In promotorialibus iudici terminus praefigitur ad iustitiam administrandam. Dissensus ICtorum de termino.

§. XXXIII. Videlicet, si iudex inferior iustitiam malitiose distulerit, & supplicans mediante requisitionis documento hoc docuerit, *promotoriales*, vti iam diximus, ad excitandum iudicis officium decernuntur, quae nullam pecuniariae poenae comminationem insertam habent. Nonnumquam Camera in decernendis *promotorialibus* nullum requisitionis documentum requirit, quoniam saepissime Notarii, ad eiusmodi documenti confectionem requisiti, male a iudicibus inferiotibus habiti sunt. vid. ORD. CAM. *P. II. Tit. XXVI. §. und nachdem.* & REC. IMP. *de a.* 1566. §. *Nachdem.* Sed hoc tantummodo *in subsidium* esse introductum, cuiuis notum est, & ex verbis ORD. CAM. & REC. IMP. clarissime liquet. Promotorialibus impetratis, praefigitur iudici inferiori terminus ad iustitiam administrandam, qui si labatur, & iudex adhuc iustitiam protrahit, caussa tunc ad Cameram deuoluitur, *sie ist alsdenn zu Recht an das Cammer-Gericht erwachsen.* De termino, qui iudici in promotorialibus litteris praefigendus, adhuc monendum est, Doctores inter se valde dissentire, quale spatium

ſpatium iudici praefigendum? Nonnulli menſtruum tempus ſufficere ſtatuunt, propter verba ORD. CAM. *P. II. Tit. XXVI.* §. *Und nachdem &c. &c. in Zeit Ordnung*. vid. LYNCKER *de grauam. extraiudicial. cap. III. p.* 88. alii autem hoc arbitrarium eſſe eliciunt ex REC. DEP. IMP. *de a.* 1600. §. *Ob auch* promotoriales &c. &c. vbi: *darinnen eine gewiſſe geraume Zeit nach Geſtalt und Gelegenheit, Orth und der Sachen beſtimpt*. vid. TEXTOR *ad Rec. imp. nouiſſ. diſp. VI. th.* 36. Verior mihi videtur poſterior ſententia, quippe quae lege imperii nititur; ex ordinationis autem Camerae verbis: *in Zeit der Ordnung*, nullum *certum tempus* colligi poteſt. *Noſtra opinio de termino.* Nonnunquam contingere poteſt, vt promotoriales non poſſint decerni, quo caſu ad mandata de adminiſtranda iuſtitia recurritur. *Mandata de iuſtitia adminiſtranda.* Hoc bene obſeruat D.N. de LVDOLPH *de iure camerali p.* 259. *Frequentiora*, inquit, *ſunt hodie mandata de adminiſtranda iuſtitia.* vid. BLVM. *n.* 35. *Cuius exemplum contra die Churf. Regierung zu Dreßden anno* 1672. *recenſetur in ſupplicationibus a procuratore Camerae Hofmanno editis Tit.* 13. *n.* 5. 6. *Vetuſtiora exempla vide apud Gylmannum & ex eo Wehnerum in Tomo 6. Symphorem. cap.* 1. *Mandata iſta, de adminiſtranda iuſtitia ideo frequentiora ſunt, quia etiam in cauſſis, in quibus Camerae iurisdictio vel ob qualitatem, vel ob quantitatem non eſt fundata, neque promotoriales decerni poſſunt, locum inueniunt.*

§. XXXIV. In ſtatuum imperii prouinciis, ſi a iudice inferiore iuſtitia denegatur, vel protrahitur, praxis a modo procedendi in camera vſitato valde diſcrepat. *Quaenam ſit praxis in ſtatuum Imp. terris, disquiritur.* Non rectius hoc diſci poteſt, quam ex prouinciarum ordinationibus, ex quibus ea, quae vſibus noſtris inſeruire poſſunt, hic transſcribere lubet. In terris Altenburgenſibus per *ordin. iudic. & proceſſ. Altenb. P. I. Cap. XVI.* §. 7. ita cautum eſt: *Im Fall auch unſern Unterthanen, wieder Zuverſicht, in den Aemtern und Gerichten, nicht wie ſichs*

 gebüh-

gebühret, zu ihren Recht verholffen, sondern ihnen entweder dasselbe versaget, oder zu ihren mercklichen Nachtheil ungebührlicher Weise verzogen, und aufgehalten werden solte; So ordnen wir hiermit, daß, so iemand bey anfahenden Proceß, nach eingegebener seiner Klage, den ordentlichen Beamten oder Gerichts-Herren, um Ausfertigung einer citation *an sein Gegentheil, zum drittenmahl (von acht Tagen zu acht Tagen zu rechnen) oder, nachdem allbereit angefangenen* procefs, *umb Beschleunigung Rechtens, bey denenselben zweymahl beweißlich angesuchet, und nichts erhalten, der beschwerte Theil sich deshalben bey Unß oder Unserer Regierung beklagen, und umb Beförderung des Processes ansuchen möge; da wir dann, nach befundener Beschaffenheit der Sachen, ernstes Einsehen haben, und verfügen wollen, daß die* Iustitz *ohne Verzug* administriret, *auch die Verbrecher* exemplar*isch gestraffet werden mögen.* In *ordin. process. Ducat. Magdeb. Cap. I.* §. 10. sequens dispositio occurrit: *Würde auch iemand glaublich anzeigen, daß der Unterrichter, auf Ersuchen, und anderweites Erinnern und Anhalten, innerhalb Monats-Frist keinen Vorbescheid angesetzet und weder gütliche Vergleichung, welche vor allen Dingen mit Fleiß gesuchet werden soll, gepflogen, noch auch in richtig und klar befundenen Sachen verabschiedet, oder in zweiffelhafften und der Ausführung bedürffenden Fällen, zu schleuniger Erörterung keine Veranlassung gemachet, und also entweder bald Anfangs, oder hernach im Proceß, die* Iustitz *verzögert oder verweigert haben, soll die Magdeburgische Regierung, auf Anruffen der Partheyen, erstlich* Monitoria *ertheilen; Fürders aber, da nicht mit Ernst zur Abhelffung der Sache gethan wird, solche gar an sich nehmen, den Unterrichter aber, nach Befindung, mit Straffe ansehen.* Haut ita pridem Augustissimus noster legislator, in rescripto, quod supra iam adduxi, sic statuit: *Wür-*

Würden aber auch diese höhere Collegia *in denen Provintzien solchen* querelen *nicht abhelffen, oder selbst Ursache und Gelegenheit zu dergleichen Beschwerden über ihr thun und verfahren in* Iustitz-*Sachen geben; so muß der* gravirte *Theil solche seine Klage und Beschwerde bey dem Geheimten* Etats-*Rath übergeben, welcher nach Anleitung des allgemeinen* Iustitz-Reglements, *zum ersten mahl,* Remittatur, *zum zweyten mahl,* promoueatur iustitia, *darauf setzen, und der Parthey solches* Decret *ohne* extension, *mit Zurückbehaltung einer Copey davon bey der hiesigen* Registratur, *zurückgeben, zum dritten mahl aber* Acta auociren *soll.* In *ordin. iud. Pomeran. Wolgast. & Stetinens. de a.* 1566. *Tit. XXVIII.* §. 1. sic cauetur: *Doch soll er auf dem Fall* denegatae iustitiae *nicht ehe an unserm Hoff-Gerichte gehöret werden, er habe denn von uns* promotoriales *ausgebracht, und ungeachtet unserer* promotorialien *der Unter-Richter ihme fürderliche Rechts-Hülffe geweigert &c.* Et in *ordin. cur. prov. Ienens. Cap. XVII.* §. *Ob auch wohl: So sollen die Hoffrichter und Beysitzer* ad excitandam iurisdictionem *an die Befehlshabere und Gerichte desselbigen Orts schreiben und befehlen, ihnen auch nach Gelegenheit der Sachen eine gewisse Zeit bestimmen und ansetzen, in welcher ihme rechtlich verholffen werden soll.*

§. XXXV. Ceterum adhuc notari merentur casus, in quibus iuste iustitia denegari potest, vt inde liqueat, iudicem iustitiam denegantem non semper inique agere, adeoque partes litigantes non conqueri posse, sibi iustitiam denegatam esse. Et quidem secundum iuris Canonici principia recte a iudice iustitia denegatur 1) *excommunicatis*, per *cap.* 7. *X. de iudic.* in quos tamen ius Canonicum nimio vtitur rigore, dum eos fere plane a iudiciis repellit, prohibetque, quo minus vel ipsi vel alii eorum loco quem-

Enarrantur casus, in quibus iuste iustitia denegari potest.

 quam

quam conueniant; reis tamen excommunicatis adhuc concessa facultate aliis caussas suas defendendas committendi. vid. ZIEGLER. *Dicastic. Concl. XXIII.* §. 3. & *not. ad* LANCELOT. *instit. iur. can. lib. III. tit.* II. §. 13. & *tit.* VIII. §. 8. II) Iudex etiam ad iustitiam exercendam non est obstrictus, opposita exceptione & probata *spolii*, qua actori tam diu denegatur audientia, donec reo restituerit, quod ablatum. vid. *cap.* 2. *X. de ordin. cognit.* vbi pontifex disertis verbis scribit: *spoliatori spoliatus ante restitutionem non cogitur vllatenus respondere.* Hanc denegationem iustitiae in caussa principali merito refrenandam, imo eliminandam esse, recte docuit DN. PRAES. *in instit. iur. pontif. lib.* II. *tit.* 13. §. 4. *in f.* III) Cum effectu iustitiae denegatio locum habere potest, si actor sit contumax. Contingere enim potest, vt actor in termino, litigantibus praefixo, non compareat, vel, quod ei iniunctum, non praestet; quo facto ei tamdiu vlterior denegatur audientia, nec reus respondere obstringitur, donec persolutis expensis huic satisfecerit. *l.* 15. *Cod. de iudic.* vid. DN. PRAESIDIS *ius eccles. protest. T. I. lib. X. tit. XIV.* §. 3. Quod adeo verum est, vt ad actoris petitionem ne quidem a iudice noua decernatur citatio, nisi sufficienter cauerit de lite prosequenda, per *cap.* 1. *in 6to. de dol. & contumac.* conf. DN. PRAES. *c. l.* §. 4. Neque IV) iudex adsistere tenetur illis, qui actiones famosas pudorem sugillantes contra personas, quibus reuerentia debetur, instituunt. *L.* 10. §. 1. *de in ius voc.* Quem in finem in supplicatione pro decernenda citatione vinculum inter actorem & reum exprimendum, quo iudex possit statuere, vtrum citatio sit decernenda, an vero litigantes statim a limine iudicii repellendi, id quod ad officium iudicis pertinet. vid. DN. PRAESID. *introduct. ad ius digest. P. I. lib. II. tit. IV.* §. 3. V) Iudex etiam repellere potest eum, qui libello petitum, aperta iniustitia laborans, inseruit. Par est ratio, VI)

quan-

quando libellus eſt ineptus, quo caſu iudex actorem non emendato libello admittit. VII) Denegatio iuſtitiae locum ſortitur, ſi forte moueatur actio in foro notorie incompetente, GAIL. *lib. I. obſ.* 119. *n.* 7. veluti, ſi actor coram iudicio imperiali aulico actionem in cauſſa matrimoniali inſtituat, vel cauſſam in prima inſtantia coram ordinario iudice ventilandam, ſtatim ad cameram deferat. Quum itaque imperii dicaſteria procul dubio incompetentia ſint, ideo actori iuſtitiam plane denegare debent. Denique VIII) valide iuſtitia denegari poteſt in caſu vtilitatis publicae. Quum enim ſalus reipublicae ſuprema lex ſit, quam iudex ſemper ob oculos habere debet: exinde ſponte ſua ſequitur, illum etiam obſtrictum eſſe ad eos repellendos, qui actiones inſtituunt, publicam reipublicae tranquillitatem manifeſto laedentes, & ex quibus ſcandalum graue imminet, de quibus fuſiſſime agunt MEVIVS *P. I. dec.* 223. *n.* 1. & 2. *dec.* 224. *P. III. dec.* 217. *P. VIII. dec.* 296. & B. STRYKIVS in diſſert. *de reiect. ab actis cap. I. n.* 27. *ſeqq.*

§. XXXVI. Et hic ſacra terminalia ſunto. Qui plura ſcire cupit, adeat ICtorum Cameralium Commentarios, in quibus doctrina de *denegata* vel *protracta* iuſtitia vtramque facit paginam, quare etiam pauca, quae modum procedendi tangunt, hic tantum adtuli, quum omnis in hoc praecipue fuerim, vt natales & fontes praeſentis praxeos euoluerim, oſtenderimque, non ex iure Romano, ſed ex iuris Canonici principiis inductum fuiſſe, vt in caſu denegatae vel protractae iuſtitiae cauſſae auocari queant, ſimul tamen docuerim, vt ſine offenſa priuilegiorum de non adpellando vel non euocando recurſus ex hoc capite ad ſuprema tribunalia inſtitui tuto vix poſſit, quamuis eum caſum leges imperii, ex iure Canonico ſemper exceperint. Interim, quia temporis ſpatium arctis limitibus fuit circum- *Concluſio.*

cumſcriptum, non omnia attingere mihi integrum fuit quae tamen alio forte tempore, ſi Deus vitae vſuras dabit, copioſius deducere mecum conſtitui. Quod ſupereſt eis, qui hoc remedio experiri conſtituunt, vehementer etiam atque etiam commendo monita Perilluſtrium virorum DN. de LVDEWIG *Tom. I. comment. ad A. B. p.* 787. & DN. de LVDOLPH *in Comment. de iure camerali p.* 258. quorum etiam verbis opellam hanc obſigno. Ille hunc in modum diſſerit: *Gleichwie zum Beweiß*, quod iuſtitia fuerit denegata, *ſehr viel gehöret, indem ein Landes-Herr, wenn er ſonſten Luſt hätte, allezeit Leute finden würde, welche die Kunſt verſtehen, eine Rechts-Sache, auch unter den Schein der* iuſtice, *herüm zu führen und zu Waſſer zu machen: alſo würde es mit einem eintzeln Unterthanen gar gefährlich ausſehen, wenn er in dieſen wieder ſeinen Landes-Herrn gebrauchten Vorwurff ſtecken bleiben ſollte. Bey welchen Umſtänden hieſelbſt gar ein ſchlechter Troſt übrig bleibet;* hic vero: *Exiſtimo etiam*, inquit, *inſtitutae querelae caſus eſſe, hodie praeſertim, rariſſimos ideo, quod vel partes vel aduocati, ſi in territorio, quod plerumque accidit, habitent, ab offenſa ſibi metuant. Vindictam autem exercendi, multae ſunt Principi vel Magiſtratui occaſiones.*

CON-

CONSVLTISSIMO
CANDIDATO
IOANNI FRIDERICO - IOACHIMO
S. P. D.
PRAESES.

Summum iuſtitiae abuſum committi in eius denegatione vel dilatione, in vulgus notum eſt, TVque ipſemet CLARISSIME CANDIDATE, in diſſertatione praeſenti inaugurali optime euincis, ſimul tamen declaras, ex principiis iuris canonici olim graues peperiſſe abuſus ipſum recurſum ad iudicia eccleſiaſtica ex capite denegatae & protractae iuſtitiae, vt, quod euerriculum abuſuum iudicialium eſſe debebat, in occaſionem infinitorum abuſuum tractum ſit. Haec TV quidem ſatis probe & ſcite. Ne vero ἀσύμβολος plane hic accedam, moneo paucis, TE cauſſas omiſiſſe *ſpeciales* primarias, ob quas ſaepe iuſtitia denegari ſolet, & tantum *communem* enarraſſe, quae potiſſimum ex *affectibus iudicis* depromi debet. Affectus vero homines ex variis cauſſis inclinant, vt id, quod iuſtum, pium & probum eſt, alteri denegent. Inter has principatum gerunt *regio* & *religio*. Illa ſaepe commouet iudicem, vt peregrinis ius deneget contra proprios ſubditos, quod iam DEus in populo iudaico reprobauit, *Exod. XXII.* 21. *XXIII.* 9. *Leuit. XIX.* 33. *ſqq. Deuteron. X.* 18. *ſqq. XXIV.* 17. *XXVII.* 19. praeuidens, ex innato erga *peregrinos* odio haec mala euentura eſſe, quae nec hodie ceſſarent, ſi in priſtinum ſtatum reſtituti eſſent Iudaei. Nec hodie deſunt exempla, peregrinis denegari iuſtitiam inter gentes, ſuperiorem non recognoſcentes, quod vſus repreſſaliarum oſtendit, quo iuſte ſubditis iniqui magiſtratus tamdiu in quibuscunque cauſſis iuſtitia denegatur, quamdiu ius noſtris ſubditis in eo territorio negatum fuit. *Religionis* pariter cauſſa denegationem iuſtitiae

facile operatur, maxime ex ſcitis iuris canonici, quae quaevis media pia iuſtaque eſſe cenſent, quae fidei religioſae proſunt, vel in fauorem fidei tendunt. Quocirca ſi diſſentientibus in fide denegatur vel ita protrahitur iuſtitia, vt euentu omni deſtituatur, haec denegatio iuſta & pia eſſe cenſetur, quod nequidem haeretico ius dicendum ſit, maxime ſi cauſſa religionem tangat, pro cuius propugnatione quaeuis attentata legitima eſſe iudicantur. Docet hoc ipſum cumulus grauaminum religionis, quae quid aliud ſunt, quam grauiſſima denegatae iuſtitiae argumenta? Calamitatem hanc publicam facile praeuiderunt paciſcentes, atque varia remedia pro eliminando hoc malo, *quando nec amicitiae, nec iuris via locum inuenerit*, vt dicitur in pace *Osnabr. art. XVII.* §. 6. praeſcripſerunt, vt etiam poſt trium annorum ſpatium omnes & ſinguli huius transactionis conſortes, iunctis cum parte laeſa conſiliis viribusque, arma ſumere poſſint ad repellendam a parte laeſa iniuriam, per denegationem iuſtitiae potiſſimum ſeſe exſerentem. Sed haec vel plura alia, v. g. de felonia domini in deneganda vaſallo iuſtitia conſiſtente, &c. ſecundis TVIS relinquo curis; interea vero, quae in hoc TVAE eruditionis documento publico propoſuiſti, mihique obtuliſti, ſummopere probo, atque inde vires TVI ingenii vt & in publicis pariter factis ac omnibus iurium partibus acquiſitam a TE ſcientiam notitiamque colligo, quibus praeſidiis munitus ad docendum in hac palaeſtra eo facilius accedere poteris. Ne vero TVAE eruditioni deeſſet proemium, & character publicus, quem in docentibus deſiderant leges, hunc etiam, conſuetis examinibus probatus, decenter ambiiſti, quem etiam TIBI ordo noſter propediem, me interprete, conferre conſtituit, quo nomine TIBI in anteceſſum gratulor. Faxit Deus, vt omnia cedant proſpere ac feliciter, atque TV etiam laboribus TVIS, quorum plura iamdudum ſpecimina edidiſti, commoda huius Academiae regiae vlterius promoueas. Vale. Dab. e muſ. d. XXII. Octobr. MDCCXXXVIII.

CONSPECTVS EXERCITATIONVM AD PANDECTAS.

TOMVS I.

CONTINET HAS EXERCITATIONES.

Oo oo 2 *TOMO*

CONSPECTVS.

TOMO II.

CONTINENTVR EXERCITATIONES.

TOMVS III.

HAS SISTIT EXERCITATIONES.

LII. Selecta

TOMVS IV.

HAS EXERCITATIONES COMPLECTITVR:

TOMVS V.

HAS DISSERTATIONES COMPREHENDIT:

TOMVS VI.

HAS SISTIT EXERCITATIONES:



INDEX



INDEX REALIS
IN OMNES SEX TOMOS EXERCITATIONVM.

Prior numerus Tomum, posterior paginam indicat. Pr. Praefationem singulis Tomis praemissam significat.

accusator

poena

prius

Auocatio

caussis

hinc

cenſus

depofita

 credito-

hinc

hinc

nec

de

Contumacia.

Creditor.

quod

an

17) caus-

Constan-

Dotis promissio.

Dotalitium.

Duella.

haec

fecus

sed

III. *Pacti de non praestanda euictione repetitae vindiciae.*

Excessus.

 intuitu

Excommunicatio.

Executio.

executio

 laxa-

ab

clerici-

postea

colla-

aut

opinio

illorum

debi-

 Imperator.

Ingenui.

INDEX REALIS.

Iniu-

simplex

nec

 logi-

num

quo

olim

praeser-

 in

Legata pura et non pura.

iure

indi-

Libellus articulatus.

 nihil

Liber-

 an

Litterarum recognitio.

Locatio.

actio

 quod

Missio.

vid.

 rem

Augustinus

dos

origo

 saepe

Peftis.

ius

periculum

imme-

lon-

nec

iudic

Hhh hh 2 formula

Prouocatio.

quando

con-

qui

ſacra

Sententiae imperiales.

Separatio feudi ab allodio.

Separatio liberorum.

Sigillum

nec

 eaedem

hinc

Sponsalitia largitas.

Sponsalitius Consensus.

Sponsores.

Status.

in

de

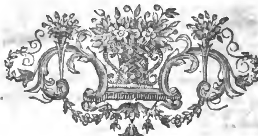
vtrum

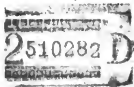
hinc

inde

fundamen-

con-












B.5.3.424